

ESCRITO *AMICUS CURIAE* DIRIGIDO A LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS EN RELACIÓN CON EL CASO SANDRA CECILIA PAVEZ PAVEZ C. CHILE

Consideraciones sobre el caso Sandra Cecilia Pavez Pavez c. Chile a la luz de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre el estatus de los profesores de religión católica en centros de enseñanza públicos

Escrito *amicus curiae* realizado por:

Prof. Dr. Javier Martínez-Torrón¹
Prof. Dr. María J. Valero Estarellas²

DOI: 10.7764/RLDR.NE01.002

I. Introducción

1. El presente escrito *amicus curiae* en relación con el caso *Sandra Cecilia Pavez Pavez c. Chile*, pendiente de decisión ante la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (caso nº 12.997), se presenta a iniciativa propia. Su finalidad es realizar un análisis crítico tanto de las circunstancias del caso como de algunas de las consideraciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su Informe de Fondo 148/18, de 7 de diciembre de 2018, **a la luz especialmente de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos** (en adelante TEDH), que ha juzgado en años recientes algunos casos relativos al estatus jurídico de los

¹ Catedrático de la Universidad Complutense de Madrid, España; Presidente de LIRCE (Instituto para el Análisis de la Libertad e Identidad Religiosa, Cultural y Ética); Vicepresidente de la Sección de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de España; Académico Correspondiente Extranjero de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, Argentina; Miembro Titular de la *International Academy of Comparative Law*.

² Profesora de la Universidad Villanueva; Vice-Presidenta de LIRCE (Instituto para el Análisis de la Libertad e Identidad Religiosa, Cultural y Ética); Adjunta al Presidente de la Sección de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de España; Miembro de ICLARS (*International Consortium for Law and Religious Studies*).

profesores de religión en centros de enseñanza públicos que presentan interesantes analogías con el de Sandra Cecilia Pavez.

2. Son dos los principales casos del TEDH —no los únicos— que aquí se tendrán en cuenta, por referirse a situaciones de despido de profesores de religión contratados por la administración pública en países que siguen un sistema de enseñanza de la religión en la escuela similar al de Chile.
3. Uno es *Fernández Martínez c. España*,³ relativo a un ex-sacerdote que, tras haber abandonado el sacerdocio y contraído matrimonio civil, se dedicó durante años, con la autorización del obispo local, a la enseñanza de la religión católica en una escuela estatal. Su autorización para la docencia de la religión fue revocada, y su contrato anual interrumpido, después de que apareciera públicamente en la prensa como uno de los intervinientes en una reunión nacional de ex-sacerdotes reclamando la abolición del deber del celibato en la Iglesia Católica.
4. El otro caso es *Travaš c. Croacia*.⁴ El peticionario era un laico que había celebrado matrimonio canónico y tenía una formación académica teológica, lo cual le permitía impartir clases de religión católica en centros públicos. Fue cesado en su puesto tras haberse divorciado de su esposa y contraído matrimonio civil con otra mujer, sin haber intentado obtener la nulidad eclesiástica de su primer matrimonio. El obispo inició el procedimiento de remoción inmediatamente después del matrimonio civil del demandante y, después de darle ocasión de explicarse tanto por escrito como en una audiencia oral formal, le retiró la *missio canonica*.
5. El hilo conductor de este escrito *amicus curiae* lo constituyen aquellos aspectos en los que, a juicio de los autores, las conclusiones del Tribunal de Estrasburgo, en su interpretación del Convenio Europeo de Derechos Humanos, pueden ser trasladables a la jurisdicción de la Corte Interamericana en su interpretación de la Convención Americana de Derechos Humanos (en adelante CADH). Se pondrá particular acento en ciertas cuestiones que, en opinión de los autores de este

³ *Fernández Martínez c. España*, Gran Sala, 12 junio 2014 (disponible en <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-145068%22%5D%7D>). El caso es de no poca complejidad por las circunstancias, y por la longitud de las sentencias del TEDH y de las opiniones particulares de los jueces, especialmente en la sentencia de apelación (Gran Sala). Los autores de este escrito han realizado un análisis detallado de ese caso en sus respectivos trabajos Javier MARTÍNEZ-TORRÓN, “La autonomía religiosa y la vida privada de los profesores de religión en la jurisprudencia de Estrasburgo: el caso Fernández Martínez”, en *Sociedad, derecho y factor religioso: estudios en honor del profesor Isidoro Martín Sánchez* (M. Moreno Antón coord.), Comares, Granada 2017, pp. 373-390; versión inglesa original en: “Fernández Martínez v Spain: An Unclear Intersection of Rights”, en *When Human Rights Clash at the European Court of Human Rights: Conflict or Harmony?* (S. Smet & E. Brems eds.), Oxford University Press, 2017, pp. 192-217; y María José VALERO ESTARELLAS, “Autonomía institucional de las confesiones religiosas y derecho al respeto de la vida privada y familiar en Estrasburgo: la sentencia de la Gran Sala del TEDH Fernández Martínez c. España”, en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado* 36 (2014), pp. 1-21.

⁴ *Travaš c. Croacia*, 4 octubre 2016 (disponible en: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-166942%22%5D%7D>).

escrito, no han recibido suficiente atención por parte de la Comisión Interamericana, y que tienen que ver sobre todo con el derecho a la libertad de conciencia y de religión (art. 12 CADH), con el derecho de los padres a determinar la educación religiosa y moral de sus hijos (art. 12.4 CADH), y con la neutralidad del Estado en materias religiosas que es consecuencia necesaria del respeto a esos dos derechos fundamentales.

6. Por las mismas razones, este escrito prescindirá de otros aspectos del caso que son más específicos de Chile y del contexto americano, sabiendo que hay expertos más competentes para pronunciarse sobre esas cuestiones.
7. Naturalmente, nada de lo que se contiene en este escrito ha de interpretarse como un juicio sobre cuál de las posiciones en conflicto en materia de orientación sexual —la de la peticionaria y la de las autoridades eclesásticas— es moralmente superior. Nuestra intención es únicamente analizar, sin pronunciamiento moral alguno, cómo el Estado puede y debe abordar estas situaciones de conflicto entre el ejercicio de diversos y legítimos derechos, desde la perspectiva de la protección de los derechos humanos en el ámbito internacional, tal como han sido interpretados por la jurisdicción del Tribunal de Estrasburgo.

II. Los aspectos de hecho esenciales en el caso Sandra Cecilia Pavez Pavez c. Chile

8. Dejando de lado los pormenores de la peculiar situación contractual de la Sra. Pavez con el sistema educativo chileno, y aquellos otros que se refieren al itinerario procesal seguido por la peticionaria dentro del ordenamiento jurídico de Chile, los hechos esenciales del caso, desde la perspectiva internacional y comparada desde la cual se realiza este escrito *amicus curiae*, son los siguientes.
9. La peticionaria había ejercido, durante algo más de veinte años, la función de profesora de religión católica en el establecimiento educacional Cardenal Samoré de San Bernardo. Esa posición docente requiere un certificado de idoneidad expedido por la competente autoridad eclesástica, según dispone el art. 9 del Decreto 924, del Ministerio de Educación Pública, de 1983. Dicho requerimiento se fundamenta en el hecho de que la enseñanza de la religión en Chile se imparte según la modalidad de **enseñanza confesional de la religión**, y no al modo de una enseñanza neutral o imparcial como podrían ser cursos sobre la historia y doctrina de las religiones y creencias. La peticionaria, por tanto, no ejercía una función docente en el sentido ordinario del término, dentro de la educación regulada por el Estado, sino que llevaba a cabo una **docencia en nombre de la Iglesia Católica**; docencia que, en virtud de la colaboración del Estado con las confesiones religiosas y de su función de garante de los derechos fundamentales de los padres, **va dirigida a la formación de las conciencias de los alumnos según la doctrina católica**. De ahí que el citado

Decreto 924 (art. 9) prevea que la declaración de idoneidad pueda ser revocada cuando la autoridad religiosa considere que una persona ha dejado de ser adecuada para esa función eclesial.

10. En 2007, el certificado de idoneidad de la peticionaria para enseñar religión católica fue revocado por la autoridad eclesiástica competente, el obispo de San Bernardo, a través de su vicario. El motivo de la revocación era la relación estable y convivencia de la peticionaria con otra persona de su mismo sexo, circunstancia que había devenido de público conocimiento y que contraviene claramente normas morales de la doctrina católica en materia de sexualidad. Antes de la revocación del certificado, la autoridad religiosa mantuvo diversas comunicaciones con la Sra. Pavez para que **considerase la posibilidad de acomodar su vida personal a los postulados de la doctrina moral católica** y mantener así su idoneidad para la enseñanza de la religión católica en su centro educativo.
11. Tras la revocación del certificado de idoneidad, la Sra. Pavez no pudo continuar impartiendo clases de religión católica en el centro, de conformidad con el antes citado Decreto 924, pero eso **no supuso el cese de su relación laboral con el centro educativo**. Fue nombrada Inspectora General del centro, lo cual **no iba en detrimento de su remuneración salarial**. En esa situación contractual permaneció la peticionaria en lo sucesivo, y, por la información disponible, así parece que debía continuar hasta el momento de su jubilación.
12. Tras el cambio de posición laboral, la peticionaria comenzó un itinerario de recursos judiciales que terminaría en el actual procedimiento ante la jurisdicción interamericana. El presente escrito no entra en la cuestión de si los mecanismos procesales utilizados por la peticionaria agotaron o no los recursos internos disponibles en Chile, y abordará directamente la cuestión de fondo por lo que se refiere a la existencia o no de discriminación por razón de la orientación sexual.

III. Algunos aspectos anómalos en el informe de fondo de la Comisión Interamericana: la falta de referencia al derecho de libertad religiosa y a la neutralidad religiosa del Estado

13. Con todos nuestros respetos para la Comisión Interamericana, entendemos que hay un aspecto muy llamativo en la argumentación de la Comisión en su informe de fondo sobre el caso. Se trata de la **casi completa falta de referencia al derecho fundamental de libertad religiosa**, tanto cuando expresa criterios y principios generales (paras. 35-53) como cuando los aplica al caso concreto de la Sra. Pavez (paras. 54-68). Para la Comisión, casi todo se reduce a una presunta situación de discriminación en el derecho al trabajo y en el acceso a la función pública por razón de la orientación sexual (derecho a la vida privada y autonomía); discriminación de

la cual sería responsable el Estado chileno, y que habría de ser enjuiciada a la luz de los arts. 11, 23 y 26 CADH. Y, junto a ello, el derecho a la protección judicial y a contar con decisiones motivadas (art. 25 CADH).

14. La libertad religiosa y de conciencia (art. 12 CADH) no es prácticamente mencionada en el informe de fondo, y desde luego carece enteramente de relevancia en los argumentos utilizados por la Comisión. Y eso sucede tanto en lo concerniente a la dimensión colectiva de esa libertad —**derecho de autonomía doctrinal y funcional de las confesiones religiosas**— como en lo relativo a las **opciones religiosas que los padres tienen derecho a ejercer** en nombre de sus hijos menores: en este caso concreto, la decisión de que sus hijos reciban clases de religión católica por parte de las personas designadas al efecto por la autoridad eclesiástica competente.
15. Se trata, en efecto, de algo llamativo porque los derechos que *prima facie* aparecen aquí en conflicto son, por un lado, los **derechos individuales de la peticionaria**; y por otro, la **libertad religiosa de la Iglesia Católica**, así como el **derecho de los padres que optan por instrucción religiosa** para sus hijos. Esta ha sido la óptica desde la que se han abordado situaciones similares por parte del **Tribunal Europeo de Derechos Humanos**. Así, en la sentencia *Fernández Martínez* afirmaba:

“El Tribunal reitera que, cuando es llamado a pronunciarse acerca de un conflicto entre dos derechos que están igualmente protegidos por el Convenio, debe realizar una ponderación de los intereses en juego [...]. En este caso concreto, esta ponderación debe hacerse entre el derecho del demandante a su vida privada y familiar y el derecho de autonomía de las organizaciones religiosas”.⁵

16. Esa ponderación, según recuerda el Tribunal de Estrasburgo, resulta **especialmente obligada en situaciones como las de los profesores de religión**, caracterizadas por “un vínculo directo entre la conducta de una persona en su vida privada y su actividad profesional”, que requiere no sólo capacidades técnicas sino otras cualidades de carácter moral relativas a su fidelidad doctrinal y su comportamiento cristiano⁶ (evaluado, naturalmente, por la propia iglesia de pertenencia, pues esta es cuestión ajena a las competencias del Estado). Una posición análoga ha adoptado en estos casos el Tribunal Constitucional español.⁷

⁵ *Fernández Martínez* § 123 (la traducción es siempre de los autores salvo que se indique expresamente otra cosa). Los derechos de los padres son mencionados en el § 150 de la misma sentencia, entre otros. En el mismo sentido, vid. *Travaš c. Croacia* § 109.

⁶ Cfr. *Fernández Martínez* § 111; *Travaš* § 54. Sobre esta cuestión volveremos más adelante, en los paras. 55-56 de este escrito.

⁷ Cfr. STC 38/2007, 15 febrero 2007, fundamentos jurídicos 5º y 7º. La sentencia resolvía el caso de una profesora de religión católica a quien la Iglesia había retirado el certificado de idoneidad por mantener una relación afectiva con un hombre distinto de su esposo, de quien se había separado. En el mismo sentido, STC 128/2007, 4 junio 2007; y STC 140/2014, 11 septiembre 2014. La única sentencia del Tribunal Constitucional español que contiene un fallo favorable a la demandante en situaciones de este tipo es la STC 51/2011, 14 abril 2011. No obstante, hay tres factores importantes que deben tenerse en

17. Esa notoria deficiencia en el informe de fondo de la Comisión es aún más sorprendente porque **contrasta con algunos de los principios aludidos en el propio informe**. Por ejemplo, cuando en el para. 41 la Comisión especifica los criterios para aplicar el juicio de proporcionalidad a diferencias de trato. Se trata de criterios muy adecuados y pertinentes pero, si no se aplican de manera paralela a la libertad religiosa que también está en juego, el análisis resulta inevitablemente desequilibrado y sesgado. Lo mismo sucede con la referencia de los paras. 39-40 a la importancia de la orientación sexual como elemento definitorio de la persona, en sí misma y en su relación con los demás. Es indudablemente así, pero **la Comisión no toma en cuenta que la propia religión o creencias tienen una importancia al menos equivalente para definir la identidad de las personas y de las confesiones o instituciones religiosas**; de manera que, si la relevancia de la orientación sexual de una de las partes no es ponderada en relación con la relevancia de la religión o creencias de las otras partes en conflicto, el análisis resulta de nuevo desequilibrado.
18. **No se trata, por tanto, de que el informe de fondo de la Comisión haya partido de principios inadecuados**. Todo lo contrario: **los principios son correctos**. El problema radica en que, al aplicar esos principios, **omite la referencia a derechos fundamentales de personas e instituciones** que un juicio objetivo y riguroso no puede dejar al margen.
19. A este propósito, vale la pena precisar aquí algunos aspectos relativos al derecho de libertad religiosa de las personas individuales y de las iglesias. Como deja claro su artículo 12, la **Convención Americana** garantiza el derecho de los **padres** (o representantes legales) a decidir sobre la orientación religiosa y moral de la educación que reciben sus hijos, así como el derecho a difundir las propias doctrinas. Esto último puede hacerse individual o colectivamente; con frecuencia se hace de la segunda manera, es decir, mediante la actividad formativa de las **iglesias y confesiones religiosas** respecto de sus fieles. Así dice literalmente el artículo 12:

“1. Toda persona tiene derecho a la libertad de conciencia y de religión. Este derecho implica... la libertad de profesar y divulgar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado.

...

cuenta para entender bien el contexto de esa sentencia. Primero, la sentencia no modifica, sino que confirma expresamente, los principios jurisprudenciales anteriormente sentados por el Tribunal Constitucional, que se encuentran bien consolidados; la única diferencia se refiere al análisis de las circunstancias de hecho (análisis, por lo demás, muy discutido por la doctrina jurídica española). Segundo, se trata de un caso aislado en la jurisprudencia constitucional española y, sobre todo, se produce antes de las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en *Fernández Martínez* y *Travaš*; de haberse dictado después, muy probablemente el fallo del Tribunal Constitucional español hubiera sido distinto, como lo confirma la posterior STC 140/2014. Y tercero, las circunstancias de hecho en aquel caso presentan una importante diferencia importante con las del caso *Pavez*: en el momento de producirse la revocación de la idoneidad, los hechos que la justificaron no eran públicamente conocidos.

4. Los padres, y en su caso los tutores, tienen derecho a que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.”
20. Disposiciones análogas se contienen en **otros documentos y convenios internacionales**. En el entorno de Naciones Unidas, la propia Declaración Universal y los dos Pactos de 1966.⁸ En Europa, tanto el Convenio Europeo como la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea.⁹
21. Además, la jurisprudencia internacional, al igual que la de multitud de tribunales constitucionales en América y en Europa, ha dejado claro que la **libertad religiosa** y los derechos que de ella se derivan han de reconocerse no sólo a las personas individuales sino **también a las confesiones religiosas, titulares colectivos de esa libertad fundamental**.¹⁰ Sin una tutela de esa dimensión colectiva de la libertad religiosa, que se traduce en el **derecho de autonomía de las iglesias y confesiones religiosas frente a la injerencia del Estado o de terceros**, no sería posible la existencia de un verdadero pluralismo ideológico.¹¹
22. Entendemos que la dimensión colectiva de la libertad religiosa, reconocida ampliamente en el derecho internacional y comparado, es **compatible con la Opinión Consultiva OC-22/16 de la Corte Interamericana**,¹² en la que se afirmaba

⁸ En el ámbito de Naciones Unidas, el art. 18 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, de 1948, reconoce el derecho a la libertad de pensamiento, conciencia y religión; y el art. 26.7 del mismo texto internacional tutela el derecho preferente de los padres a escoger el tipo de educación que ha de darse a sus hijos. En el mismo sentido se expresan el art. 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y el art. 13.3 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ambos de 1966.

⁹ El art. 9 del Convenio Europeo de Derechos Humanos de 1950 reconoce la libertad de pensamiento, conciencia y religión en términos muy parecidos a los de los documentos de Naciones Unidas. Y el Primer Protocolo Adicional al propio Convenio (1952), en su art. 2, establece que “[e]l 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.” La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, en sus arts. 10.1 y 14.3, reconoce esos mismos derechos con un tenor casi idéntico al del Convenio Europeo.

¹⁰ Interpretando el art. 9 CEDH, el Tribunal de Estrasburgo ha subrayado que la libertad religiosa tiene una inequívoca vertiente colectiva, de tal suerte que las iglesias son titulares de los derechos mencionados en dicho artículo (cfr. *Hasan y Chaush c. Bulgaria* §§ 60 y 62).

¹¹ Como afirma el Tribunal Europeo, la existencia autónoma de las iglesias o confesiones religiosas es indispensable para el pluralismo de la sociedad democrática cuya protección está en el corazón mismo del Convenio (cfr. *Santo Sínodo de la Iglesia Ortodoxa de Bulgaria (Metropolitano Inokenty) c. Bulgaria*, de 22 enero 2009, § 103). De hecho, el derecho de libertad religiosa incluye la legítima expectativa de los grupos religiosos de que podrán actuar de manera pacífica, libres de toda arbitraria intervención de los poderes del Estado (cfr. *Hasan y Chaush c. Bulgaria* § 62; *Iglesia Metropolitana de Bessarabia c. Moldavia* § 118; y *Fernández Martínez c. España* § 127).

¹² Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-22/16, de 26 de febrero de 2016, solicitada por la República de Panamá, sobre la titularidad de derechos de las personas jurídicas en el sistema interamericano de derechos humanos.

que, salvo excepciones, las personas jurídicas no son titulares de derechos bajo el sistema interamericano. Y nos parece compatible no sólo porque dicha opinión no aborda específicamente el caso concreto de las confesiones religiosas respecto del artículo 12 de la Convención Americana, sino además por otras dos razones de fondo.

23. Por una parte, porque, **al igual que admite la Corte en relación con los sindicatos y organizaciones de trabajadores,¹³ no reconocer a las confesiones como titulares colectivos del derecho de libertad religiosa redundaría en una falta de protección de la libertad religiosa de sus fieles.** La religión tiene un aspecto comunitario claramente reconocido por la Convención Americana y por los demás instrumentos internacionales; de manera que hay derechos derivados de la libertad religiosa que sólo pueden ser de hecho ejercidos, y reclamados, desde esa perspectiva comunitaria, en la medida en que la confesión religiosa actúa de algún modo en representación de sus miembros. Este fue precisamente el razonamiento con el que la jurisprudencia de Estrasburgo comenzó a reconocer a las iglesias y confesiones religiosas el derecho a la libertad de pensamiento y religión garantizado por el artículo 9 del Convenio Europeo.¹⁴
24. Por otra parte, **también es aplicable a las confesiones religiosas el mismo razonamiento que permite a la Corte concluir que las comunidades tribales e indígenas pueden ser titulares de derechos en el sistema interamericano.¹⁵** Muchas iglesias y confesiones religiosas —y sin duda las de origen abrahámico— tienen un componente comunitario espiritual que las define esencialmente. Se consideran a sí mismas como **comunidades de fieles que se encuentran unidos por vínculos espirituales, conceptualmente equiparables a los elementos culturales y raciales** que constituyen rasgos identitarios de las comunidades indígenas o tribales. Al igual que sucede con estas, su supervivencia depende de que puedan mantener esa identidad espiritual propia como ente colectivo, para lo que necesitan la tutela de la Convención Americana frente a posibles injerencias externas. Adviértase, por lo demás, que el hecho de que las iglesias o confesiones religiosas se constituyan como personas jurídicas no las define, o redefine, en su identidad esencial: es simplemente la forma jurídica que deben adoptar, por razones prácticas, para desarrollar su actividad legítimamente dentro de las coordenadas del derecho estatal. **Ser persona jurídica civil no es su modo de ser, sino sólo su modo de relacionarse con el Estado.**

¹³ Cfr. *ibid.*, paras. 85-105.

¹⁴ En 1979, a propósito de una demanda presentada por la Iglesia de la Cienciología contra Suecia, la entonces existente Comisión Europea de Derechos Humanos afirmó con claridad que era “artificial” distinguir entre la libertad religiosa de la confesión y la de sus miembros: cuando una confesión interpone una demanda, en realidad actúa en nombre de sus miembros y, por tanto, tiene como tal capacidad propia para reclamar contra una presunta violación de su libertad religiosa (Decisión de inadmisibilidad 7805/77, ratificada poco después por la Decisión 8118/77). Desde entonces, la jurisprudencia de Estrasburgo ha reafirmado numerosas veces la titularidad de la libertad religiosa por parte de iglesias y confesiones, y ha ido progresivamente elaborando el contenido protegible de la autonomía religiosa al hilo de sentencias como las antes citadas.

¹⁵ Cfr. Opinión Consultiva OC-22/16, paras. 71-84.

Eso las distingue de las entidades corporativas ordinarias, que son, a nuestro juicio, las que contempla la Opinión Consultiva 22/16.

25. En suma, a nuestro juicio, la Convención Americana, como el Convenio Europeo y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, reconoce implícitamente que las iglesias y confesiones son titulares del derecho de libertad religiosa. Si hasta el momento la Corte Interamericana no lo ha reconocido expresamente, es simplemente porque no ha tenido ocasión de hacerlo. El presente caso podría ser una excelente oportunidad para clarificarlo.
26. Retornando ahora al informe de fondo de la Comisión, puede observarse en él otra llamativa omisión: en concreto, a la **obligada neutralidad religiosa de las autoridades civiles** que es consecuencia de su deber de no interferir en cuestiones estrictamente religiosas, como lo es la enseñanza de una concreta doctrina religiosa en nombre de una determinada iglesia. De hecho, el informe de fondo parece incurrir en una importante confusión cuando, en sus paras. 56-57, alude a la —a su entender— insuficiente motivación de la revocatoria del certificado de idoneidad de la Sra. Pavez para enseñar religión católica. En virtud de la neutralidad religiosa de las instituciones internacionales, **la Comisión no puede juzgar, desde una perspectiva civil, la motivación religiosa de un acto eclesiástico, y menos aún cuando se trata de un acto eclesiástico relativo a una cuestión estrictamente religiosa, como es la idoneidad para enseñar una doctrina.**
27. En este sentido, el **Tribunal de Estrasburgo** ha reiterado en numerosas ocasiones que el **principio de neutralidad impide que los Estados puedan juzgar**, salvo en situaciones muy extraordinarias, la **legitimidad de las creencias religiosas o de los medios** en que estas se expresan.¹⁶ El TEDH aplica esta doctrina también a la incompetencia de las autoridades civiles para examinar el **contenido sustantivo de una decisión emanada de una autoridad eclesiástica**.¹⁷ Y, en los dos casos antes citados similares a *Pavez*, el Tribunal Europeo ha sido claro al mantener que el derecho de las confesiones religiosas a su autonomía ampara en principio la decisión unilateral de la Iglesia Católica de retirar la declaración de idoneidad canónica de un profesor de religión. En esas situaciones, el control de los órganos estatales ha de centrarse en comprobar que los derechos fundamentales del docente no se vieron afectados “más allá de lo necesario para eliminar cualquier riesgo para la autonomía de la Iglesia y no sirvió para ningún otro propósito ajeno al ejercicio de esa autonomía”.¹⁸
28. Igual es la doctrina del **Tribunal Constitucional español** cuando ha debido pronunciarse sobre conflictos análogos al que observamos en *Pavez*. **Los órganos jurisdiccionales del Estado sólo tienen competencia sobre los posibles efectos civiles**

¹⁶ Cfr. *Fernández Martínez c. España* § 128; y, anteriormente, *Manoussakis c. Grecia*, 26 septiembre 1996, § 47; *Hasan y Chaush c. Bulgaria*, 26 octubre 2000, §§ 62 y 78.

¹⁷ Cfr. *Lombardi Vallauri c. Italia*, 20 octubre 2009, § 50.

¹⁸ *Fernández Martínez c. España* § 132, y *Travaš c. Croacia* §§ 102 y 109).

de las decisiones eclesiásticas, pero no sobre las motivaciones religiosas en que estas se fundamenten. Para el Tribunal, una tal revisión ha de realizarse sobre la base de identificar criterios practicables que permitan conciliar las exigencias de la libertad religiosa, individual y colectiva, y el principio de neutralidad religiosa del Estado, con la protección jurisdiccional de los derechos fundamentales y laborales de los profesores de religión católica en los colegios públicos. Por ello, en cada caso concreto, lo primero que han de analizar los órganos judiciales del Estado es si la revocación del permiso para enseñar religión católica por parte del obispo respondió “a criterios de índole religiosa o moral determinantes de la idoneidad de la persona en cuestión para impartir la enseñanza religiosa, **criterios cuya definición corresponde a las autoridades religiosas en virtud del derecho de libertad religiosa y del principio de neutralidad religiosa del Estado**, o si, por el contrario, se basa en otros motivos ajenos al derecho fundamental de libertad religiosa y no amparados por el mismo”.¹⁹

29. Por tanto, una vez comprobado que la decisión del obispo responde a criterios religiosos o morales —como sucedía sin duda en el caso de Sandra Pavez— **lo que la Comisión puede juzgar no es la motivación de las decisiones de la jurisdicción eclesiástica católica, sino sólo la motivación de las decisiones adoptadas por las autoridades civiles chilenas** que las hacen efectivas en el ámbito del derecho del Estado. De otro modo incurriría en una inaceptable invasión de competencias que iría en contra de la independencia recíproca entre Estado y religión, entre poder político y confesiones religiosas. Así lo entendió con claridad el Estado chileno cuando rehusó revisar la motivación de la revocatoria eclesiástica de idoneidad en un asunto en el que no estaba legitimado para pronunciarse, y se limitó a constatar que la revocatoria obedecía a motivos genuinamente religiosos. Más adelante nos referiremos a esta cuestión con mayor detalle.²⁰

IV. La necesidad de buscar un equilibrio entre los derechos fundamentales en conflicto

30. Situaciones como la de la peticionaria han de abordarse **buscando una solución lo más equilibrada posible entre los derechos fundamentales en conflicto**, e intentando que se obtenga una “concordancia práctica” entre esos derechos, tratando de que cada uno de ellos sufra el menor daño posible, en lugar de decretar el absoluto predominio o imposición del uno sobre el otro.²¹ Para una parte importante del

¹⁹ STC 38/2007, 15 febrero 2007, fundamento jurídico 7º (el énfasis es de los autores).

²⁰ Vid. *Infra*, epígrafes VII y VIII de este escrito.

²¹ El término proviene de la doctrina jurídica alemana sobre la *praktische Konkordanz*, y fue acuñado concretamente por Konrad Hesse. El concepto ha adquirido una notable relevancia en la jurisprudencia constitucional alemana y de otros países sobre interpretación de derechos fundamentales

pensamiento iusfilosófico y jurídico-constitucional contemporáneo, los derechos fundamentales tienen carácter de principios rectores del orden jurídico, con la consecuencia de que, al contrario de lo que sucede con las reglas legales concretas, **en casos de conflicto no puede renunciarse sin más a uno de ellos en beneficio del otro**: ninguno de ellos es renunciable, pues están vinculados a valores esenciales en las sociedades democráticas. Se debe buscar el modo de armonizarlos, recurriendo cuando es preciso a flexibilizar su significado para lograr su **coexistencia práctica**. Es la única forma de garantizar la consistencia jurídica en sociedades como las actuales, caracterizadas por el pluralismo ideológico y ético.²²

31. El informe de fondo de la Comisión hace referencia de algún modo a esa perspectiva cuando, en el para. 41, indica que el análisis de proporcionalidad reclama efectuar “un balance de los intereses en juego y el grado de sacrificio de uno respecto del otro”. Pero el problema es que no llega a realizar ese balance porque no contempla las implicaciones de la situación para el derecho de libertad religiosa tanto de la Iglesia Católica —y en realidad de todas las confesiones religiosas que desarrollan su actividad en Chile— como de los padres de los alumnos. La Comisión se limita a subrayar lo que entiende son impactos negativos sobre el derecho de la peticionaria a no ser discriminada por razón de su orientación sexual, pero **en ningún momento considera el impacto que las decisiones adoptadas por la peticionaria en su vida personal pueden tener —y tienen— en los derechos fundamentales de otros**.
32. En las páginas que siguen de este escrito intentaremos explicar cómo entendemos que debe abordarse ese balance entre derechos fundamentales en conflicto a la luz de casos análogos en la jurisprudencia europea y de otros textos internacionales.

V. El sistema de enseñanza de la religión en Chile. Consecuencias en relación con las competencias y las obligaciones del Estado

33. A ese respecto, el primer punto que hace falta subrayar es la naturaleza de la función que desempeñan los docentes de religión en el sistema educativo de Chile, para lo

(vid. Marcus SCHLADEBACH, “Praktische Konkordanz als verfassungsrechtliches Kollisionsprinzip” en *Der Staat* 53-2 (2014), pp. 263-284). Sobre el pensamiento de Hesse, recientemente, Wolfgang HOFFMANN-RIEM, “Praktische Konkordanz im Verfassungsrechtsdenken von Konrad Hesse”, en *Archiv des öffentlichen Rechts* 144 (2019) pp. 467-485.

²² Vid., por todos, Gustavo ZAGREBELSKY, “Ronald Dworkin’s principle based constitutionalism: An Italian point of view”, en *International Journal of Constitutional Law* (Oxford University Press) 1 (2003), pp. 621-650.

cual resulta a su vez esencial comprender las características y finalidad del sistema chileno de enseñanza religiosa.

34. Hay diversas maneras de entender la enseñanza de la religión en la escuela pública. Generalizando, los distintos sistemas se agrupan en torno a **dos posibilidades**: aquellos que pretenden llevar a cabo una **enseñanza objetiva e imparcial** sobre las religiones y creencias (desde un punto de vista histórico, cultural, doctrinal, sociológico, etc.),²³ y aquellos otros que proporcionan una **enseñanza confesional de la religión**, cuyo objetivo es instruir a los alumnos en un particular credo religioso a efectos de formar sus conciencias de acuerdo con una determinada fe. Esos dos modelos, por lo demás, no se excluyen recíprocamente, y pueden coexistir en un mismo país.
35. El **sistema chileno pertenece a la segunda categoría**, la cual es bastante común en el panorama del derecho comparado. Prescindiendo de matices, es en sustancia equivalente al sistema vigente en no pocos países europeos como España, Italia, Alemania, Eslovaquia, Croacia o Portugal.²⁴ En el trasfondo de esta clase de sistemas de enseñanza de la religión se encuentra la convicción de que **el Estado debe colaborar activamente para promover y facilitar que los ciudadanos puedan ejercer verdaderamente sus derechos fundamentales**. Lo cual se traduce, en este concreto aspecto de la vida social, en la cooperación estatal con el ejercicio de la libertad religiosa, tal como está reconocida en los textos internacionales.
36. Esa cooperación se da en una **doble vertiente**. Por un lado, el derecho de los **padres** (o representantes legales) a decidir sobre la orientación religiosa y moral de la educación que reciben sus hijos. Y por otro, la libertad de las iglesias y **confesiones religiosas** para difundir sus doctrinas y formar a sus fieles. Como ya indicamos antes, esos aspectos de la libertad religiosa están reconocidos tanto en la **Convención**

²³ Es el tipo de enseñanza que contempla un documento elaborado por un grupo de expertos para OSCE/ODIHR: *Principios orientadores de Toledo sobre la enseñanza acerca de religiones y creencias en las escuelas públicas*, Varsovia 2007 (disponible en: <https://www.osce.org/es/odih/29155>).

²⁴ Acerca de la enseñanza de la religión en España, vid., por ejemplo, Javier MARTÍNEZ-TORRÓN, "Religious instruction in Spanish public schools: the confluence of equality, state neutrality and fundamental rights", en ВЕСТНИК, Ленинградского государственного университета имени А. С. Пушкина (*Journal of Pushkin Leningrad State, St Petersburg* 1/2019), pp. 121-134; y Lourdes RUANO ESPINA, "El modelo español de enseñanza de la religión católica en la escuela pública", en *La enseñanza de la religión en la escuela pública* (I. Cano coord.), Comares, Granada 2013, pp. 81-120. En la misma obra colectiva pueden encontrarse trabajos sobre Italia (Erminia CAMASSA, pp. 121-137); y Alemania, María José ROCA FERNÁNDEZ, pp. 139-163). Para Eslovaquia, vid. Dana HANESOVÁ, "Religiosity and Its Current Educational Context in Slovakia and in the Czech Republic", en *Hungarian Educational Research Journal* 3 (2013). Para Croacia, aparte de los datos que contiene la propia sentencia *Travaš* del TEDH, vid. Siniša ZRINŠČAK y otros, "Church and State in Croatia: Legal Framework, Religious Instruction and Social Expectations", en *Religion and Politics in Post-Socialist Central and Southeastern Europe* (S.P. Ramet ed.), Palgrave MacMillan, London 2014, pp. 131-154. Sobre Portugal, vid. el capítulo de Jorge BACELAR GOUVEIA en *The Routledge International Handbook on Religious Education* (D.D. Davis & E. Miroshnikova eds.), Routledge 2013, pp. 281-289; en esa misma obra colectiva puede encontrarse información sobre los sistemas de enseñanza religiosa de unos cincuenta países de Europa, América y Asia.

Americana como en **otros documentos y convenios internacionales**, globales y regionales.²⁵

37. La enseñanza confesional de la religión, al modo como se lleva a cabo en Chile, es **comúnmente aceptada por las instancias internacionales como compatible con los derechos y libertades fundamentales** de los ciudadanos siempre que cumpla dos requisitos. En primer lugar, como ha indicado el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, que recibir dicha enseñanza sea una opción **voluntariamente asumida** por los alumnos, o por sus padres o representantes legales.²⁶ Y en segundo lugar, como ha señalado el Tribunal de Estrasburgo, ha de respetar las exigencias derivadas del **principio de igualdad y no discriminación**, así como de la **neutralidad del Estado en asuntos religiosos**; de manera que no se produzcan privilegios o diferencias de trato injustificadas en el modo como se organiza y se imparte esa enseñanza,²⁷ ni existan injerencias del Estado en una función que de suyo es religiosa y no estatal.²⁸ **Las autoridades civiles pueden facilitar y cooperar con esa enseñanza confesional de la religión, pero no tienen legitimidad para determinar cómo y por quién puede llevarse a cabo**; de otro modo se produciría una confusión entre las funciones propias del Estado y las funciones propias de las iglesias o confesiones religiosas que, según ha dicho acertadamente el Tribunal Constitucional español, resulta inaceptable en una sociedad democrática.²⁹
38. **Las condiciones anteriores se cumplen en el ordenamiento jurídico de Chile**, de acuerdo con la regulación de la enseñanza de la religión en el Decreto 924, del Ministerio de Educación Pública, de 1983. Así, su art. 3 establece que la oferta de clases de religión es obligatoria para las escuelas pero las clases son **voluntarias** para los alumnos, que deben comunicar su opción expresa al respecto.³⁰ Incluso, en las

²⁵ Vid. supra, paras. 19-25 de este escrito.

²⁶ Cfr. § 6 de la Observación General nº 22 del Comité de los Derechos Humanos (1993), en relación con la libertad de pensamiento, conciencia y religión protegida por el artículo 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (CCPR/C/21/Rev.1/Add.4).

²⁷ Cfr. las sentencias *Folgerø c. Noruega*, 26 junio 2007; y *Hasan y Eylem Zengin c. Turquía*, 9 octubre 2007. En ambas, aunque se referían a países con sistemas de enseñanza religiosa muy diferentes, el TEDH resolvió a favor de los demandantes porque se imponía como materia obligatoria una educación religiosa supuestamente neutral pero que, a juicio del Tribunal, no lo era, sino que venía a apoyar las posiciones doctrinales de la religión dominante.

²⁸ En *Fernández Martínez*, el Tribunal de Estrasburgo, recogiendo una doctrina previa bien asentada, insiste en la importancia de que el Estado se abstenga de interferir en aquellos aspectos de la vida de las confesiones religiosas que se refieren a su autonomía doctrinal y organizativa (vid. especialmente §§ 128-129).

²⁹ Cfr. Sentencia del Tribunal Constitucional español STC 24/1982, 13 mayo 1982, fundamento jurídico 1º, sentando una doctrina numerosas veces reiterada posteriormente.

³⁰ “Artículo 3º. — Las clases de religión deberán ofrecerse en todos los establecimientos educacionales del país, con carácter de optativas para el alumno y la familia. Los padres o apoderados deberán manifestar por escrito, en el momento de matricular a sus hijos o pupilos, si desean o no la enseñanza de Religión, señalando si optan por un credo determinado o si no desean que su hijo o pupilo curse clases de Religión”.

escuelas con ideario religioso, existe libertad para rechazar la instrucción religiosa que se corresponde con el ideario del centro.³¹ También se respeta el principio de **igualdad**, pues la posibilidad de impartir clases de religión está abierta a cualquier credo; no es un privilegio de la Iglesia Católica.³² Además, se respeta la **neutralidad religiosa del Estado**, ya que se atribuye a las autoridades religiosas la competencia en materia de programas de estudio³³ y de selección de profesorado.³⁴ Por otro lado, puesto que es el Estado quien contrata a los profesores de religión, el Decreto 924 se cuida de garantizar sus **derechos laborales**, y les asimila al resto del personal docente.³⁵

39. Con esa regulación, el derecho chileno busca un equilibrio razonable entre los distintos derechos implicados, siempre partiendo de una premisa esencial: que la función de un profesor de religión **no es la docencia en el sentido ordinario de este término. No constituye una mera transmisión de datos y conocimientos**, sino la enseñanza de la doctrina de una religión determinada en nombre de esa iglesia o confesión. Es decir, se trata de una **función religiosa o eclesiástica, aunque se lleve a cabo en un centro educativo público como resultado de la cooperación del Estado** con el ejercicio de la libertad religiosa de las iglesias y, sobre todo, de los padres de los alumnos. Decimos sobre todo de los padres, porque son estos, y sus hijos, los beneficiarios directos de esa cooperación estatal; las iglesias o confesiones cuya doctrina se enseña son también de alguna manera beneficiarias, pero en realidad más bien indirectamente, pues hacen de intermediarios entre la voluntad de los

³¹ “Artículo 5º. — Los establecimientos particulares confesionales, ofrecerán a sus alumnos la enseñanza de la religión a cuyo credo pertenecen.... Estos establecimientos comunicarán oficialmente a la Secretaría Regional Ministerial de Educación que corresponda la religión que profesan. — Dichos establecimientos educacionales, sin embargo, deberán respetar la voluntad de los padres de familia que por tener otra fe religiosa, aunque hayan elegido libremente el colegio confesional, manifiesten por escrito que no desean la enseñanza de la religión oficial del establecimiento para sus hijos ...”.

³² “Artículo 4º. — Se podrá impartir la enseñanza de cualquier credo religioso, siempre que no atente contra un sano humanismo, la moral, las buenas costumbres y el orden público. — Los establecimientos educacionales del Estado, los municipalizados y los particulares no confesionales deberán ofrecer a sus alumnos las diversas opciones de los distintos credos religiosos, siempre que cuenten con el personal idóneo para ello y con programas de estudio aprobados por el Ministerio de Educación Pública”.

³³ “Artículo 6º.— La enseñanza de Religión se impartirá de conformidad a los programas de estudio aprobados por el Ministerio de Educación Pública, a propuesta de la autoridad religiosa correspondiente.— El mismo procedimiento se aplicará cuando sea necesario introducir modificaciones al programa vigente”.

³⁴ “Artículo 9º.— El profesor de Religión, para ejercer como tal, deberá estar en posesión de un certificado de idoneidad otorgado por la autoridad religiosa que corresponda, cuya validez durará mientras ésta no lo revoque, y acreditar además los estudios realizados para servir dicho cargo. ... — Si el establecimiento educacional no cuenta con personal idóneo deberá requerirlo a la autoridad religiosa que corresponda, de acuerdo a las preferencias de los padres y apoderados”.

³⁵ “Artículo 11º. — Los profesores de Religión nombrados o contratados como tales, estarán asimilados al régimen de remuneraciones y previsión vigente aplicable al personal de los establecimientos educacionales donde se desempeñen”.

padres de que sus hijos reciban instrucción religiosa y la decisión del Estado de arbitrar los medios adecuados.

40. La estructura, por tanto, del sistema de enseñanza de la religión en Chile se vertebra en torno a los instrumentos que un Estado, convencido de la necesidad de **facilitar activamente los derechos fundamentales**, pone al servicio de la libertad religiosa de los padres y de las iglesias. Los padres expresan a las autoridades civiles su deseo de sus hijos reciban enseñanza religiosa, la cual deciden confiar a una determinada confesión (normalmente su propia iglesia). Y las autoridades civiles, a su vez, se hacen cargo de la contratación y salario de los profesores, pero, naturalmente, encomiendan a los responsables de esa confesión religiosa que diseñen los programas docentes y seleccionen al profesorado. No es, desde luego, el único sistema posible de instrucción religiosa ni de cooperación estatal, pero es un sistema relativamente **frecuente** y perfectamente **aceptable** desde la perspectiva de los derechos humanos mientras se cumplan los requisitos antes indicados,³⁶ y el Estado cumpla con las obligaciones que le corresponden como empleador.³⁷
41. El Estado, al hacerse cargo de la contratación y salario de los profesores de religión, ha de moverse en un **doble plano obligacional**. Por una parte, como debe mantenerse neutral en materia religiosa y aceptar la voluntad de los padres de alumnos, el Estado está obligado a respetar la autonomía de las confesiones para organizar la instrucción religiosa en lo relativo a programas docentes, textos y selección de profesorado. Es lo razonable, pues es una enseñanza que se imparte en nombre de una determinada religión a los miembros de esa iglesia o confesión, o a quienes voluntariamente quieran recibirla. Por otra parte, al ser la parte contratante y responsable del sistema educativo, el Estado está obligado a garantizar los derechos de los profesores, tanto aquellos que se derivan de su estatus laboral como los derechos fundamentales, incluidos el derecho al respeto de la vida privada y familiar, y el derecho a no ser objeto de discriminación por razón de la orientación sexual, que se muestran como los principales en el presente caso.
42. Es decir, el hecho de organizar la enseñanza de la religión para facilitar la libertad religiosa de padres e iglesias **no exime al Estado de sus deberes de garantía** de los

³⁶ Vid. supra, para. 37 de este escrito.

³⁷ Cfr. *Fernández Martínez c. España* § 142; *Travaš c. Croacia* §§ 100-103. De manera muy clara lo ha expresado también el Tribunal Constitucional español a propósito de un caso similar: "... no cabe negar que la *contratación laboral constituya igualmente un método constitucionalmente válido de cumplimiento de los compromisos alcanzados con base en el precepto constitucional*, siendo por lo demás claro que, por principio, constituye una opción que persigue lograr la máxima equiparación posible en el estatuto jurídico y económico de los profesores de religión con respecto al resto de los profesores, sin perjuicio de sus singularidades específicas. De este modo, el Estado cumple también con su deber de cooperación y la Iglesia católica ve igualmente asegurada la impartición de su doctrina en el marco del sistema de educación pública, garantizándose con ello el derecho de los padres a la educación religiosa de sus hijos. Los profesores de religión, por su parte, disfrutarán de los derechos fundamentales y legales que como *trabajadores tienen reconocidos en nuestro Ordenamiento de manera irrenunciable, desde un criterio de máxima equiparación, bien que con las modulaciones que resultan de la singularidad de la enseñanza religiosa*" (STC 38/2007, fundamento jurídico 13º; la cursiva es de los autores).

derechos del profesorado; **pero las soluciones que el Estado adopte para la tutela de tales derechos en ningún caso pueden violar su neutralidad religiosa y su deber de respetar la autonomía de las confesiones y los derechos de los padres.** Cuando surge un conflicto entre los derechos fundamentales de un profesor y los derechos fundamentales de los padres y de las iglesias, es necesario buscar soluciones ponderadas. Lo cual implica ser muy preciso en la identificación de los perjuicios que pueden derivarse para los derechos de cada una de las partes, y evitar tanto que el Estado haga dejación de deberes como que se extralimite en sus legítimas competencias.

43. En todo caso, insistimos en que, al analizar cuáles son las obligaciones del Estado en relación con la tutela de los derechos del profesorado, no ha de perderse de vista que, en el sistema de enseñanza confesional, **los profesores de religión desempeñan una función religiosa o eclesiástica:** transmitir una doctrina en nombre y por encargo de una confesión. Por eso mismo, la razón de ser de los contratos de esos profesores no es la misma que en los contratos del personal que ejerce una función docente ordinaria. Son **contratos *sui generis*, por su carácter meramente instrumental, al servicio de una función religiosa;** lo cual no puede sino tener alguna incidencia en su estatus jurídico.³⁸
44. Una de esas consecuencias es que **la selección de las personas idóneas para esos puestos no discurre, ni puede discurrir, por los habituales mecanismos de acreditación académica,** sino que necesariamente ha de recaer sobre las confesiones religiosas correspondientes. Sólo los responsables de una iglesia o confesión están legitimados para dictaminar si una persona tiene la formación teológica y la cualificación moral necesarias para enseñar sus doctrinas en su nombre.³⁹ Esto no es bien comprendido por el informe de fondo de la Comisión, cuando afirma (para. 60) que el Estado chileno delega de manera absoluta en autoridades religiosas la potestad para certificar la idoneidad de una persona para ejercer una función pública. **Se equivoca la Comisión al calificar la enseñanza confesional de la religión como función pública. Es una función religiosa o eclesiástica, aunque se realice en un centro público. El lugar donde se realiza no cambia la naturaleza de la función.**
45. Por tanto, la función de la peticionaria Sra. Pavez consistía en **la enseñanza de la religión católica** en la escuela, con sujeción a la disciplina y a las autoridades de la Iglesia Católica. Es una función de **clara naturaleza religiosa:** y no sólo en Chile, sino

³⁸ Así, por ejemplo, en España los contratos de profesores de religión católica son de duración anual, prorrogables si no hay revocación del certificado eclesiástico de idoneidad; lo cual hace que sus retribuciones vayan a la par con las de los profesores interinos, y no los permanentes, y que no sean elegibles para el cargo de director del centro. Esas diferencias de estatus han sido reconocidas como constitucionales por el Tribunal Constitucional español, atendiendo a las peculiaridades de esos contratos (cfr. ATC 1155/1987, 26 octubre 1987; y STC 47/1990, 20 marzo 1990).

³⁹ Otra cosa son las aptitudes pedagógicas, a propósito de las cuales las autoridades educativas civiles pueden pronunciarse en sentido negativo, es decir, apreciar si una persona no las reúne, como se indicará más adelante.

de manera universal, como indica el Código de Derecho Canónico al incluirla expresamente como parte del llamado *munus docendi* o función de enseñar en la Iglesia Católica.⁴⁰ Es decir, como elemento integrante de su misión apostólica, una de las tres funciones que, según la eclesiología moderna, definen a la Iglesia Católica.⁴¹ Esto significa que **el Estado chileno**, a diferencia de lo que afirma la Comisión Interamericana en su informe (para. 60), **no delega competencias propias en materia de función pública en autoridades religiosas**; simplemente reconoce la legítima competencia de estas para pronunciarse sobre la idoneidad de quienes tienen la responsabilidad de difundir oficialmente sus doctrinas en su nombre.

VI. La autonomía de las confesiones religiosas y el principio de no discriminación en el ámbito laboral: algunas consideraciones desde una perspectiva de derecho europeo

46. Ya se ha dicho antes que el Estado chileno, en materia de profesores de religión en la escuela, se mueve en un doble ámbito obligacional: por un lado, respetar la autonomía de las confesiones religiosas y los derechos de los padres, y por otro, garantizar los derechos de los trabajadores, incluido el derecho a la no discriminación. La cuestión es **hasta qué punto el peculiar trabajo o función que desempeñan los profesores de religión reclama una matización de los criterios utilizados para determinar cuándo existe o no discriminación en el entorno laboral.**
47. A este respecto puede ser útil alguna referencia al ámbito de la **Unión Europea**, que presta una especial atención a la lucha contra la discriminación en el ámbito laboral. En el derecho de la Unión Europea, se han establecido algunas reglas específicas relativas a excepciones derivadas de requisitos profesionales legítimamente exigibles (*occupational requirements*). Según esas reglas, **no se consideran discriminatorias las diferencias de trato** basadas en una característica relacionada con circunstancias —entre otras— como la orientación sexual y la religión o convicciones “cuando, debido a la naturaleza de la actividad profesional de que se trate o al contexto en que se lleve a cabo, dicha característica constituya un **requisito**

⁴⁰ Cfr. especialmente los cánones 796-799, y 804-805 del Código de Derecho Canónico.

⁴¹ La eclesiología moderna, especialmente a partir del Concilio Vaticano II, concibe la función de la Iglesia Católica en el mundo como estructurada en torno a los llamados *tria munera* o triple misión de la Iglesia: santificar (*munus sanctificandi*), enseñar (*munus docendi*), y gobernar (*munus regendi*), que se corresponderían con el triple carácter de Jesucristo como sacerdote, profeta y rey. Esa misma estructura vertebró el vigente Código de Derecho Canónico promulgado en 1983. Vid. la Constitución Dogmática sobre la Iglesia *Lumen Gentium*, del Concilio Vaticano II (21 noviembre 1964); y la Constitución Apostólica *Sacrae Disciplinae Leges* (25 enero 1983), por la que el Papa Juan Pablo II promulgaba el vigente Código de Derecho Canónico.

profesional esencial y determinante, siempre y cuando el objetivo sea legítimo y el requisito, proporcionado”.⁴²

48. El derecho de la Unión Europea contempla expresamente la situación de **quienes trabajan para iglesias o confesiones religiosas, así como para organizaciones públicas o privadas con un determinado ideario ético o religioso**. En tales situaciones, se acepta que haya **diferencias legítimas de trato** basadas en la religión o convicciones de una persona “cuando, por la naturaleza de estas actividades o el contexto en el que se desarrollen, dicha característica constituya un **requisito profesional esencial, legítimo y justificado respecto de la ética de la organización**”.⁴³ Además, se indica que las iglesias e instituciones con un ideario religioso o ético “podrán exigir en consecuencia a las personas que trabajan para ellas una actitud de buena fe y de lealtad hacia la ética de la organización”.⁴⁴
49. En otras palabras, la Unión Europea deja a las **iglesias e instituciones religiosas amplia libertad para determinar en qué medida la coherencia de las opciones éticas de una persona con la doctrina o ideario de la institución para la que trabaja constituye un “requisito profesional esencial y determinante”**. Todo lo anterior es de aplicación al caso de profesores de religión que, como la Sra. Pavez, desempeñan una función religiosa en un centro público, máxime teniendo en cuenta que la decisión de vida privada adoptada por la Sra. Pavez se fundaba en una divergencia de planteamientos éticos respecto a la Iglesia Católica, a cuyo servicio trabajaba en la escuela, con la función específica de impartir a los alumnos instrucción en la fe católica, aunque el contrato fuera con el Estado. Como ha afirmado el Tribunal Constitucional español en un caso análogo, el juicio de idoneidad de las autoridades eclesiásticas no implica de suyo trato discriminatorio alguno, pues no puede considerarse “arbitraria o irrazonable ...”, dado que se trata de contratos de trabajo que se celebran única y exclusivamente para la impartición, durante el curso escolar, de la enseñanza de la religión católica”.⁴⁵ Es más, “la facultad reconocida a las autoridades eclesiásticas para determinar quiénes sean las personas cualificadas para la enseñanza de su credo religioso constituye una **garantía de libertad de las Iglesias para la impartición de su doctrina sin injerencias del poder público**”.⁴⁶
50. Naturalmente, la **libertad de decisión de las iglesias** sobre el carácter “esencial y determinante” de un requisito profesional **no es absoluta**, está sujeta a revisión por parte de la jurisdicción estatal, por afectar a derechos de los trabajadores. El Estado puede, y debe, revisar esas decisiones sobre la justificación o proporcionalidad del

⁴² Art. 4.1 de la Directiva 2000/78/CE del Consejo de la Unión Europea, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación.

⁴³ Ibid., art. 4.2.

⁴⁴ Ibid.

⁴⁵ STC 38/2007, fundamento jurídico 9º.

⁴⁶ Ibid. (el resaltado es de los autores).

requisito, así como la legitimidad del objetivo que persiguen. Lo cual nos lleva, en casos como el que aquí nos ocupa, a la cuestión de la motivación de las decisiones eclesiásticas sobre idoneidad (o inidoneidad) del profesorado de religión, y a preguntarnos en qué medida las autoridades estatales tienen poder de control sobre ellas. A este propósito, vale la pena examinar la jurisprudencia del **Tribunal de Estrasburgo** sobre cuáles son los principales **elementos que han de considerar los tribunales nacionales** en conflictos similares al de la peticionaria Sra. Pavez, que reclaman una revisión de las decisiones eclesiásticas sobre inidoneidad de profesores de religión. Lo haremos a la luz especialmente de sus sentencias *Fernández Martínez c. España* y *Travaš c. Croacia*, ya citadas desde el inicio de este escrito.

51. Para el TEDH, los tribunales nacionales tienen, desde luego, el deber de pronunciarse en esta clase de conflictos que involucran derechos fundamentales, en orden a descartar situaciones de discriminación, y siempre sobre la base de una **adecuada identificación de los factores relevantes**.⁴⁷ El **punto de partida** para su análisis es la apreciación de que “el estatus de un profesor de educación religiosa está vinculado a una de las funciones esenciales de la Iglesia y su doctrina religiosa”.⁴⁸ Por ello, el **juicio de idoneidad (o inidoneidad) de un profesor de religión es algo que pertenece al núcleo de la autonomía de las confesiones religiosas**, pues afecta directamente a su credibilidad. Nadie sino la propia confesión es competente para determinar quién está cualificado para enseñar sus doctrinas en su nombre; determinación que puede incluir aspectos relativos a la vida personal de los docentes. En palabras del Tribunal Europeo:

“La cuestión es si una particular doctrina religiosa puede ser enseñada por una persona cuya conducta y modo de vida son considerados por la Iglesia como incompatibles con su doctrina, especialmente cuando se supone que la religión regula la vida privada y las creencias personales de sus fieles ... [P]ara que una religión mantenga su credibilidad, el requisito de un deber reforzado de lealtad por parte de los profesores de religión puede incluir asuntos relativos a su estilo de vida ... lo cual hace particularmente delicado trazar una distinción nítida entre la conducta personal del demandante y las condiciones exigidas para su actividad profesional”.⁴⁹

52. Precisamente por ello, el **primer punto a revisar por la jurisdicción estatal es si la decisión eclesiástica fue tomada por razones y de acuerdo con criterios directamente relacionados con su autonomía religiosa**, y no por otra clase de motivos que permitan concluir una actuación arbitraria de las autoridades eclesiásticas que produzca una injerencia indebida en el derecho de los docentes de

⁴⁷ Vid. *Fernández Martínez* §§ 147 y 151; *Travaš* §§ 108-113.

⁴⁸ *Travaš* § 93.

⁴⁹ *Travaš* §§ 97-98. Vid. también *Fernández Martínez* § 138.

religión al respeto de su vida privada.⁵⁰ La misma posición ha adoptado el Tribunal Constitucional español.⁵¹

53. Además, puesto que la función de profesor de religión implica consecuencias para el modo de vida personal, en particular el deber de dar ejemplo de vida cristiana,⁵² es importante comprobar que el profesor en cuestión **ha asumido esas limitaciones en sus opciones de vida privada de manera voluntaria, consciente e informada**. El conocimiento de tales limitaciones se presume en alguien cuyo trabajo consiste precisamente en enseñar doctrina católica. La voluntariedad también ha de darse por supuesta, en la medida en que la firma de un contrato de docente de religión es libre, cuando no hay evidencia alguna de coerción por parte de las autoridades eclesiásticas o civiles para aceptar el encargo de enseñar religión. La voluntariedad resulta aún más clara cuando se ha renovado ese contrato anualmente durante un cierto periodo de tiempo. Precisamente, el Tribunal de Estrasburgo, como las jurisdicciones de España y Croacia, han reconocido el valor que tienen esas renovaciones sucesivas del contrato como presunción inequívoca de voluntariedad.⁵³
54. En fin, Tribunal Europeo ha dejado claro que el hecho de que los profesores de religión católica sean **contratados y pagados por el Estado no redundará en detrimento de sus deberes de lealtad con la Iglesia ni, por tanto, de la autonomía de esta** para determinar si una persona ha dejado de ser idónea para la enseñanza de su doctrina por falta de cualificación moral. Visto desde otra perspectiva, el **Estado no queda eximido de su responsabilidad como empleador** porque la función de los profesores sea de naturaleza religiosa, pero las acciones de las autoridades civiles en ejercicio de esa responsabilidad han de ser **compatibles con el respeto de la autonomía religiosa**. Así, los tribunales deberán revisar si las autoridades civiles han tomado las medidas adecuadas para minimizar el impacto de la revocación eclesiástica de idoneidad de un profesor de religión en su vida privada; por ejemplo, intentando reubicar a esa persona en otro puesto de trabajo o reconociéndole las prestaciones legales por desempleo.⁵⁴ Pero no podrán exigir que los poderes públicos invadan un ámbito esencial de la autonomía religiosa suplantando la decisión de las autoridades eclesiásticas sobre la falta de idoneidad de alguien para impartir instrucción religiosa.

⁵⁰ Vid. *Fernández Martínez* § 132; *Travaš* § 102.

⁵¹ Vid. infra, para. 60 de este escrito.

⁵² Vid. infra, para. 55 de este escrito.

⁵³ Vid. *Fernández Martínez* §§ 135 y 141; *Travaš* §§ 92 y 94.

⁵⁴ Vid. *Fernández Martínez* §§ 143-146; *Travaš* §§ 100-103.

VII. La motivación de la decisión eclesiástica que revoca el certificado de idoneidad para enseñar religión, y el limitado poder de control y revisión por parte de las autoridades del Estado

55. Si del derecho europeo pasamos ahora a la perspectiva y la normativa internas de la Iglesia Católica respecto a la enseñanza de la **religión católica**, el Código de Derecho Canónico es muy claro al indicar cuáles son los **requisitos que han de cumplir los profesores** de religión: han de sobresalir por su “recta doctrina, por el testimonio de su vida cristiana y por su aptitud pedagógica”.⁵⁵ Se trata de criterios tanto **académicos** como **morales**. Deben conocer y aceptar la doctrina, saber explicarla adecuadamente y con la necesaria ortodoxia, y mantener un ejemplo de vida coherente con dicha doctrina. Esto último es una cuestión no sólo de lealtad a la iglesia cuya doctrina enseñan, sino también y sobre todo de credibilidad en su labor docente. La justificación de esos requisitos no ofrece dudas: es razonable que las iglesias puedan determinar las condiciones, intelectuales y de cualificación moral, que han de reunir aquellos a quienes se confía oficialmente la difusión de sus doctrinas.
56. Aunque claros, los requisitos establecidos por el Código son generales, y por ello su apreciación *ad casum* se deja a la **discrecionalidad de las ordinarias autoridades eclesiásticas locales**: es decir, los obispos diocesanos, dentro de su jurisdicción. Es frecuente, además, que las conferencias episcopales implanten criterios uniformes por lo que se refiere a la formación y competencia académica del profesorado, y dejen luego a la decisión de cada obispo lo relativo al juicio de idoneidad moral de los candidatos, tanto en el momento de su **designación** como en el su eventual **remoción** de la lista de personas idóneas para ser profesores de religión católica. Lo cual, por otro lado, es conforme a las competencias que el Código de Derecho Canónico atribuye respectivamente a las conferencias episcopales y a los obispos en este ámbito.⁵⁶ Las conferencias episcopales pueden unificar los procedimientos para garantizar que los candidatos a profesor de religión cumplen las condiciones necesarias desde el punto de vista doctrinal o académico; pero el juicio definitivo de

⁵⁵ Código de Derecho Canónico, canon 804.2: “Cuide el Ordinario del lugar de que los profesores que se destinan a la enseñanza de la religión en las escuelas, incluso en las no católicas, destaquen por su recta doctrina, por el testimonio de su vida cristiana y por su aptitud pedagógica” (se sigue traducción de la versión original latina al español según consta en la página web oficial del Vaticano: http://www.vatican.va/archive/cod-iuris-canonici/cic_index_sp.html).

⁵⁶ Código de Derecho Canónico, canon 804.1: “Depende de la autoridad de la Iglesia la enseñanza y educación religiosa católica que se imparte en cualesquiera escuelas o se lleva a cabo en los diversos medios de comunicación social; corresponde a la Conferencia Episcopal dar normas generales sobre esta actividad, y compete al Obispo diocesano organizarla y ejercer vigilancia sobre la misma”. Canon 805: “El Ordinario del lugar, dentro de su diócesis, tiene el derecho a nombrar o aprobar los profesores de religión, así como de remover o exigir que sean removidos cuando así lo requiera una razón de religión o moral”.

idoneidad, y el otorgamiento de la *missio canonica* requerida para ejercer dicha función, compete al obispo diocesano correspondiente por razón del territorio. Lo mismo, naturalmente, sucede con la remoción del permiso para enseñar religión católica.

57. En Chile, como en los demás países que siguen un sistema análogo de enseñanza de la religión, **el Estado no tiene competencias para pronunciarse en materia de idoneidad en un sentido positivo**: es decir, para seleccionar quiénes son idóneos para enseñar religión. Esto queda a la decisión de la autoridad religiosa —en este caso el obispo— al igual que sucede con los programas de estudio.⁵⁷ **La única competencia del Estado es de tipo negativo**, es decir, tiene legitimidad para rechazar que una persona desempeñe el cargo de profesor de religión en una escuela pública, pese a contar con la autorización eclesiástica, cuando su nombramiento pueda contravenir las obligaciones y responsabilidades del Estado en materia de enseñanza. Por ejemplo, cuando la docencia de un profesor, según el tenor literal del Decreto 924, vaya “contra un sano humanismo, la moral, las buenas costumbres y el orden público”.⁵⁸ En otras palabras, **las autoridades del Estado pueden decir quién no es idóneo** para enseñar religión católica cuando existen **razones de carácter civil** para emitir ese juicio negativo, **pero en ningún caso pueden decir quién es idóneo para esa función eclesiástica**.
58. Las autoridades eclesiásticas, y en concreto los obispos diocesanos, por la misma razón que tienen competencia para declarar una persona idónea para la enseñanza de la religión en nombre de la Iglesia Católica y concederle la oportuna autorización, están **legitimadas para revocar dicha autorización cuando consideran que esa persona ha dejado de ser idónea**. Sucede pocas veces, pero sucede. En tales casos, rara vez se trata de incapacidad académica o pedagógica sobrevenida. Suele deberse a que la persona incurre en una conducta que contraviene clara y conocidamente preceptos morales de la doctrina católica, de manera que deja de ser —como exige el Código de Derecho Canónico— ejemplo o testimonio de vida cristiana.
59. Naturalmente, cuando revocan una declaración o certificado de idoneidad, los obispos no sólo no pueden actuar arbitrariamente, sino que deben evitar toda apariencia de arbitrariedad. Es decir, **deben motivar sus decisiones**, indicando específicamente por qué una persona ha incurrido en falta de idoneidad sobrevenida para enseñar religión católica en nombre de la Iglesia; serán habitualmente, como decimos, razones de carácter moral. Este deber de motivación resulta **especialmente importante cuando la revocación del permiso para enseñar religión produce consecuencias en el ámbito del derecho civil**, como ocurre en el caso de España y muchos otros países: los profesores de religión católica en centros públicos son

⁵⁷ Cfr. arts. 6 y 9 del Decreto 924, citados supra, en notas 33 y 34 de este escrito.

⁵⁸ Cfr. art. 4 del Decreto 924, citado supra, en nota 32 de este escrito. En una dirección parecida, en España, la Orden del Ministerio de Educación, de 11 de octubre de 1982, en su párrafo 3º, establece que el nombramiento de los profesores de religión católica “tendrá carácter anual y se renovará automáticamente, ... salvo que la Administración, por graves razones académicas y de disciplina, considere necesaria la cancelación del nombramiento”.

contratados y pagados por el Estado, no por la Iglesia, y, al revocarse la declaración de idoneidad, esos contratos no pueden ser renovados, con el consiguiente impacto en el régimen laboral y salarial de la persona afectada. De ahí que algunos de esos casos terminen en la jurisdicción civil.

60. Aunque esas decisiones eclesiásticas tengan efectos civiles, **el Estado tiene un muy limitado poder de revisión** respecto de las mismas, por razón, como se ha explicado antes, de su **obligada neutralidad** en materias religiosas. Y esta cuestión claramente lo es: de igual manera que las autoridades civiles no tienen competencia o legitimación alguna para determinar si una persona cumple los requisitos eclesiásticos para enseñar religión, carece también de competencia para revisar los motivos religiosos de la revocación eclesiástica de idoneidad. Ya indicamos antes que, para el Tribunal de Estrasburgo, la revisión en sede civil de la decisión eclesiástica debe centrarse ante todo en confirmar la **naturaleza religiosa de las razones alegadas por la autoridad eclesiástica**.⁵⁹ Esencialmente la misma posición ha adoptado el Tribunal Constitucional español en casos análogos: las autoridades civiles —incluidas las judiciales— han de limitarse fundamentalmente a **comprobar que la revocación responde verdaderamente a “criterios de índole religiosa o moral** determinantes de la inidoneidad de la persona en cuestión para impartir la enseñanza religiosa, criterios cuya definición corresponde a las autoridades religiosas en virtud del derecho de libertad religiosa y del principio de neutralidad religiosa del Estado”.⁶⁰ Al igual que el TEDH, el Tribunal Constitucional de España ha subrayado que es perfectamente admisible que el juicio de falta de idoneidad esté directamente relacionado con la **conducta** del personal docente, y no con sus capacidades académicas.⁶¹ Siempre para el alto tribunal español, una vez comprobado que los motivos de la decisión que declara la inidoneidad son religiosos y no de otro tipo, la jurisdicción civil todavía debe examinar en qué medida la decisión adoptada por las autoridades eclesiásticas puede afectar a los derechos

⁵⁹ Vid. supra, paras. 51-52 de este escrito. Es significativo que uno de los votos particulares en *Fernández Martínez*, pese a discrepar del fallo, afirmara tajantemente: “Las razones internas de la decisión del obispo no pueden ser revisadas ni por las autoridades civiles, ni por los tribunales nacionales, ni por este mismo Tribunal; sólo los efectos de la decisión pueden serlo” (voto particular del Juez Andrés Sajó, § 4).

⁶⁰ STC 38/2007, fundamento jurídico 7º. En este mismo sentido la más reciente, y última en la materia hasta el momento, STC 140/2014, 11 septiembre 2014, fundamento jurídico 5º.

⁶¹ STC 38/2007 fundamento jurídico 5º: “... también ha de corresponder a las confesiones la competencia para el juicio sobre la idoneidad de las personas que hayan de impartir la enseñanza de su respectivo credo. Un juicio que la Constitución permite que no se limite a la estricta consideración de los conocimientos dogmáticos o de las aptitudes pedagógicas del personal docente, siendo también posible que se extienda a los extremos de la propia conducta en la medida en que el testimonio personal constituya para la comunidad religiosa un componente definitorio de su credo, hasta el punto de ser determinante de la aptitud o cualificación para la docencia, entendida en último término, sobre todo, como vía e instrumento para la transmisión de determinados valores. Una transmisión que encuentra en el ejemplo y el testimonio personales un instrumento que las Iglesias pueden legítimamente estimar irrenunciable”. La doctrina de esta sentencia fue asumida literalmente poco después por la STC 128/2007, 4 junio 2007, que daría lugar al caso *Fernández Martínez* ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Y fue reiterada también por la STC 140/2014, fundamento jurídico 5º.

fundamentales del profesor en cuestión,⁶² aspecto de particular importancia en estos casos, por estar el profesor en relación laboral directa con el Estado y no con la Iglesia.

61. En todo caso, aun **si las autoridades estatales considerasen** la decisión eclesiástica inapropiada, o incluso en **infracción de derechos fundamentales** del profesor declarado inidóneo, sus posibilidades de actuación para solucionar el conflicto son limitadas. Desde luego, **no tiene posibilidad de imponer como docente de religión católica** en nombre de la Iglesia a una persona que las autoridades eclesiásticas han declarado expresamente no idónea para ello. Sería una flagrante violación de la libertad religiosa de la Iglesia Católica, y también de la independencia recíproca que ha de caracterizar la relación entre poder civil y confesiones religiosas, que es principio esencial en el que se basa la entera concepción del derecho fundamental de libertad religiosa y de las relaciones entre religión y Estado en las democracias contemporáneas.⁶³ Sería también una violación de los derechos de los padres para decidir sobre la educación religiosa que reciben sus hijos, pues, cuando optan por que se les imparta enseñanza religiosa católica, confían en que dicha enseñanza se llevará a cabo de acuerdo con el programa e impartida por las personas designadas por las autoridades eclesiásticas.
62. Si las autoridades educativas del Estado estiman que los derechos fundamentales del profesor han sido infringidos, tendrán que buscar **soluciones alternativas a su reinserción como profesor de religión**. Y lo mismo se aplica a la jurisdicción civil: si entiende que la administración del Estado ha hecho dejación de responsabilidades al garantizar los derechos de los trabajadores por ella contratados, no podrá imponer a la administración obligaciones que extralimiten sus competencias y sus deberes de tutela respecto de otros derechos fundamentales implicados. Es decir, en el caso de los profesores de religión que siguen el sistema chileno, podrá imponer a la administración del Estado la recolocación del trabajador —si es legalmente viable— o algún tipo de resarcimiento o compensación, pero en ningún caso podrá exigir que la administración actúe en violación de la libertad religiosa de las iglesias y de los derechos de los padres.

⁶² Cfr. STC 38/2007, fundamento jurídico 7º.

⁶³ Como ha afirmado rotundamente el Tribunal Constitucional español: “a partir del reconocimiento de la garantía del derecho de libertad religiosa de los individuos y las comunidades ... no resultaría imaginable que las Administraciones públicas educativas pudieran encomendar la impartición de la enseñanza religiosa en los centros educativos a personas que no sean consideradas idóneas por las respectivas autoridades religiosas para ello. Son únicamente las Iglesias, y no el Estado, las que pueden determinar el contenido de la enseñanza religiosa a impartir y los requisitos de las personas capacitadas para impartirla dentro de la observancia, como hemos dicho, de los derechos fundamentales y libertades públicas y del sistema de valores y principios constitucionales” (ibid., fundamento jurídico 9º).

VIII. Aplicación de estos principios al concreto caso de la peticionaria: análisis y vías de solución posibles

63. Si aplicamos los principios antes indicados al concreto caso suscitado por la peticionaria, Sra. Pavez, las **principales cuestiones** a analizar son las siguientes:
- a. Si la motivación aducida por la autoridad eclesiástica para retirar el certificado de idoneidad para enseñar religión católica era lo suficientemente clara y precisa, y si era de naturaleza religiosa o moral (es decir, directamente relacionada con la libertad religiosa de la Iglesia Católica y con los derechos de los padres sobre la educación religiosa y moral de sus hijos).
 - b. Si dicha motivación se refería a asuntos que podían o debían ser conocidos por la peticionaria, o bien, por el contrario, eran imprevisibles para ella.
 - c. Si los motivos para la decisión de la autoridad eclesiástica tenían de suyo un carácter vejatorio para la peticionaria, o lesivos para su dignidad como persona, o de alguna manera pretendían discriminarla por razón de su identidad u orientación sexual.
 - d. Si en algún momento la autoridad eclesiástica, o las autoridades civiles chilenas, ejercieron algún tipo de coerción en la peticionaria respecto a las decisiones que podía tomar en su vida privada, o realizaron alguna actividad invasiva de su vida privada.
 - e. Si la revisión de la decisión eclesiástica que llevaron a cabo las autoridades civiles de Chile era suficiente y adecuada.
 - f. Si la acción de las autoridades civiles en relación con la implementación de la decisión eclesiástica fue adecuada y proporcionada.
64. Tratemos de responder ahora a esas cuestiones. En primer lugar, la claridad y la naturaleza religiosa de la motivación de la decisión eclesiástica no ofrecen duda alguna. De los tres requisitos que el canon 804.2 del Código de Derecho Canónico establece como esenciales para desempeñar la función de profesor de religión católica en una escuela,⁶⁴ no consta que hubiera problema respecto a la competencia académica o pedagógica de la peticionaria, o respecto a la ortodoxia de la doctrina que explicaba en las aulas. Pero sí, en cambio, respecto al tercero: ser **“testimonio de vida cristiana”**. Puede discutirse el preciso alcance de este requisito (es poco pensable que se exija a todos los profesores de religión “olor de santidad”), pero es indudable que el testimonio de vida cristiana es incompatible con una situación de escándalo. A este propósito, resulta evidente que la convivencia afectiva

⁶⁴ Vid. supra, para. 55 de este escrito.

y estable de la Sra. Pavez con una persona de su mismo sexo, conocida en su entorno social y escolar, aunque pertenecía al legítimo ámbito de su vida privada y era plenamente conforme a la ley civil chilena, contravenía importantes principios de la doctrina de la Iglesia Católica en materia de moral sexual. Lo cual era incompatible con su obligación, como profesora de religión, de ser testimonio de vida cristiana. Los motivos de la retirada del certificado de idoneidad, por tanto, eran **claros y concretos, y de inequívoca naturaleza religiosa** (como consta, además, en las conversaciones y escritos intercambiados con la autoridad eclesiástica que la peticionaria menciona).

65. En segundo lugar, esos motivos que la hacían inidónea para el cargo **no eran en modo alguno imprevisibles para la peticionaria**. Al contrario, **eran conocidos por ella, o debían serlo**. Prescindiendo de matices, para la doctrina oficial de la Iglesia Católica, el ejercicio de la sexualidad solamente es legítimo dentro del matrimonio; y el matrimonio, a su vez, únicamente es posible entre mujer y varón, y sólo es válido cuando se ha contraído de acuerdo con las normas y en presencia de las personas determinadas por el derecho canónico. Esa doctrina de la Iglesia Católica es previsiblemente conocida por la mayoría de los ciudadanos en Chile. Es decir, los motivos de la decisión eclesiástica no se refieren a normas secretas, ocultas o de difícil conocimiento. Por tanto, *a fortiori*, su conocimiento ha de presumirse en alguien cuyo trabajo profesional se centra en el conocimiento y difusión de la doctrina católica. La Sra. Pavez asumió en su día la función de enseñar religión católica en nombre de la Iglesia, y mantuvo esa función durante años, voluntariamente, y conociendo —o debiendo conocer— las condiciones. En el improbable caso de que la peticionaria no conociera su obligación de ser testimonio de vida cristiana —es decir, de no crear escándalo con su modo de vida— o de que no fuera consciente de la incompatibilidad entre su conducta sexual y la doctrina moral católica, en realidad le faltaría además otro de los tres requisitos establecidos por el Código de Derecho Canónico: el conocimiento de la “recta doctrina”. Lo cual la haría aún menos idónea, desde la perspectiva eclesiástica, para la función que desempeñaba.

66. En tercer lugar, los motivos de la decisión eclesiástica **no se muestran como vejatorios u ofensivos para la dignidad personal** de la peticionaria, **ni parecen tener intención de discriminarla por razón de su identidad en materia sexual**. Su único objetivo era garantizar que la enseñanza de la religión católica en las escuelas de Chile se imparta por personas que cumplen los necesarios requisitos canónicos, por razón tanto de credibilidad de la Iglesia Católica como de respeto a los derechos de los padres que le confían esa enseñanza. A este respecto, es importante advertir que ni la doctrina católica, ni la concreta decisión eclesiástica que retiraba el permiso de idoneidad a la Sra. Pavez, contienen condena alguna de la homosexualidad como característica definitoria de la identidad de una persona. Lo que se considera reprobable —y por tanto incompatible con el testimonio de vida cristiana a que la profesora estaba obligada— es una **conducta** sexual, públicamente conocida, que infringe de manera grave y continuada preceptos importantes de la moral católica. Tan claro es este punto que **la decisión hubiera sido la misma** si, en lugar de tratarse

de una relación homosexual, se hubiera tratado de una relación que la Iglesia considerase **adúltera**, o una situación de **matrimonio irregular**, u **otro tipo de actuación públicamente conocida contra la doctrina** de la Iglesia Católica. De hecho, los más importantes casos enjuiciados por la jurisdicción española y de otros países europeos tienen que ver con esa clase de situaciones, y no con relaciones homosexuales.⁶⁵

67. En cuarto lugar, **no hay evidencia** de que ni las autoridades civiles chilenas ni la autoridad eclesiástica ejercieran **coerción alguna en la vida privada** de la peticionaria o intentaran invadirla. En ningún momento se obligó, o se intentó obligar, a la Sra. Pavez a asumir o dejar de asumir una determinada opción de vida privada o afectiva. Simplemente se le explicó que su actual opción de vida tenía implicaciones morales claras, y que —como ella debía saber— era incompatible con su función de profesora de religión; función, recuérdese, que es de naturaleza intrínsecamente religiosa y no civil, aunque se realice en un centro educativo público. No hubo amenaza alguna que le exigiera abandonar su modo de vida o que implicara consecuencias ilícitas —como se ha indicado antes, las consecuencias que se referían a la retirada de su idoneidad para impartir doctrina católica respondían a reglas jurídicas objetivas, claras y conocidas sobre el comportamiento exigible a un profesor de religión. De hecho, la peticionaria rechazó libremente la ayuda psicológica que, según sus afirmaciones, le fue ofrecida por el obispado; ese ofrecimiento pudo o no ser acertado, pero no hay apariencia de intento alguno de coerción. El verdadero elemento de prueba para saber si hay violación de la libertad de una persona es la coerción, y aquí no consta que la hubiera. Cuestión diversa es que una función religiosa libremente asumida, como en el caso de la Sra. Pavez, implique **aceptar voluntariamente ciertas limitaciones** en su derecho al respeto de la vida privada. Y que, si se adoptan —también libremente— decisiones que contravienen esas limitaciones, ello tenga **consecuencias**, especialmente cuando entran en juego derechos de otros; en este caso los derechos de los padres de alumnos, y el derecho de la Iglesia Católica a decidir autónomamente quién es idóneo o no para enseñar sus doctrinas en su nombre. En tal sentido, las limitaciones que su función religiosa imponían al derecho de la peticionaria al respeto de su vida privada no son esencialmente diferentes de las limitaciones que ciertos servidores públicos asumen en sus derechos fundamentales como inherentes a su función. Por ejemplo, la libertad de expresión de los jueces: un juez es libre o no de aceptar esas limitaciones pero, si no lo hace, el ejercicio de su libertad de expresión puede tener consecuencias, como la de ser recusado en un determinado litigio.

⁶⁵ Por citar algunos ejemplos, en Estrasburgo, el caso *Travaš c. Croacia* se refería a la demanda de un profesor de religión católica unido en matrimonio canónico, divorciado de su esposa y casado en ulterior matrimonio civil con una segunda mujer; y el caso *Fernández Martínez c. España* a un sacerdote secularizado que se había manifestado públicamente en contra de la doctrina católica acerca del celibato sacerdotal (vid. supra, paras. 3 y 4 de este escrito). En la jurisdicción española, la mayoría de los casos se refieren a relaciones afectivas estables extramatrimoniales, divorcios, o matrimonios civiles de personas obligadas al matrimonio canónico (vid., por ejemplo, entre los que han llegado al Tribunal Constitucional, las sentencias STC 38/2007, STC 51/2011 y STC 140/2014).

68. En quinto lugar, las **autoridades civiles chilenas revisaron la decisión eclesiástica** que retiraba el certificado de idoneidad **en todo aquello que les era posible** a tenor de su obligada neutralidad en materias religiosas, y de su obligado respeto del derecho de los padres sobre la educación religiosa y moral de sus hijos, y del derecho de autonomía religiosa de la Iglesia Católica. Así, comprobaron que la motivación era clara y concreta, y que se refería a una cuestión estrictamente religiosa, regulada por el Código de Derecho Canónico; que los motivos de la decisión se referían a la conducta de la peticionaria y no a su descalificación como persona por razón de su orientación sexual; y que se había seguido un procedimiento adecuado en el que se había dado audiencia a la peticionaria. No podían las autoridades civiles chilenas entrar a revisar lo proporcionado o no de la decisión del obispo, pues hubiera sido una extralimitación de sus competencias, en violación de principios y derechos fundamentales. **Ni podían juzgar tampoco lo razonable** o proporcionado de la decisión, sino **sólo su racionalidad**: es decir, que no era arbitraria y que estaba radicada en el derecho canónico y la moral católica.
69. A este propósito, importa hacer notar que no corresponde al Estado chileno —ni tampoco a la Corte Interamericana, al Tribunal Europeo o a tribunal civil alguno— emitir un juicio de moralidad sobre principios o reglas internos del derecho canónico y de la teología moral católica. Lo acertado o desacertado de la doctrina católica sobre moralidad sexual no es competencia de las autoridades civiles, como tampoco lo es, por ejemplo, la doctrina sobre la indisolubilidad del matrimonio. Las iglesias tienen sus propios valores y principios, que orientan la vida privada de sus fieles y no tienen por qué coincidir con los principios y normas civiles. La imposición de normas morales es propia de las confesiones religiosas, no del Estado. **Al poder civil no le compete dictar normas de moralidad, o juzgar las normas de moralidad de las iglesias, sino garantizar espacios de libertad para el ciudadano.** Por eso, por seguir con el ejemplo citado, no es función del Estado decir si la doctrina de la indisolubilidad del matrimonio es correcta o falsa, sino tutelar el derecho de todo ciudadano, también si es católico, a disolver su matrimonio por los cauces que el derecho civil admite, aunque eso suponga ir contra las normas de su iglesia. Lo mismo sucede con el caso presente. No es tarea del Estado pronunciarse sobre si la moral sexual católica es acertada o no, sino evitar que a ninguna persona le sea impuesta una conducta moral contra su voluntad. Y, como ya se indicó, a la Sra. Pavez no se le impuso conducta alguna; simplemente se aplicaron las previsibles consecuencias de su infracción de las normas eclesiásticas y se la consideró no idónea para continuar ejerciendo la función religiosa que hasta entonces había desempeñado.
70. En fin, en sexto lugar, la **acción de las autoridades civiles chilenas en relación con la implementación de la decisión eclesiástica fue adecuada** e incluso, en nuestra opinión, más allá de aquello a lo que el Estado se encontraba obligado. En efecto, para las autoridades chilenas no era posible mantener a la Sra. Pavez como docente de religión católica, pues, como se ha indicado reiteradamente en este escrito, nadie sino la competente autoridad eclesiástica está legitimada para determinar quiénes pueden enseñar su doctrina en su nombre. Siendo así, las posibilidades del Estado

eran fundamentalmente dos: conceder a la peticionaria la compensación que le correspondiera legalmente por despido y desempleo, o bien asignarle otro puesto de trabajo en el que la decisión de idoneidad fuera competencia de las autoridades civiles y no de las eclesiásticas. El Estado chileno hizo lo segundo, y contrató a la Sra. Pavez como inspectora en el propio centro educativo, incluso parece que con alguna mejora salarial, de manera que su vida personal y laboral experimentase el menor trastorno posible. Esto es sin duda más de lo que hicieron las autoridades civiles de otros Estados cuya actuación fue considerada no lesiva para los derechos fundamentales de los trabajadores por su jurisdicción constitucional y por la propia la jurisdicción de Estrasburgo.⁶⁶ Por decirlo de otro modo, de entre las distintas vías de solución jurídicamente posibles de este conflicto, **las autoridades chilenas eligieron la más generosa para con la trabajadora, y la más respetuosa con su elección de vida privada.**

IX. Consideraciones finales

71. El caso de *Sandra Cecilia Pavez Pavez c. Chile* tiene su origen en el **conflicto** que surge entre ciertas **decisiones personales** adoptadas por la peticionaria en legítimo ejercicio de su derecho a la vida privada (convivencia y unión afectiva estable con persona del mismo sexo, conocida en su entorno social) y las **normas del derecho canónico** que regulan los requisitos que han de reunir quienes enseñan religión católica en la escuela, cumpliendo una de las funciones del *munus docendi* de la Iglesia Católica. Esas normas establecen, entre otras cosas, que los profesores han de ser “testimonio de vida cristiana”. La conducta de la peticionaria iba en contra de principios importantes de la moral católica en materia de sexualidad y, siendo socialmente conocida, era para la Iglesia Católica constitutiva de escándalo, en detrimento de la **credibilidad** de la doctrina que enseñaba y de la iglesia a la que representaba. En consecuencia, el obispo le retiró el certificado de idoneidad, sin el cual las autoridades educativas del Estado chileno no podían continuar contratándola como profesora de religión.

⁶⁶ Nos remitimos, de nuevo, a los ya citados casos de *Fernández Martínez c. España* y *Travaš c. Croacia*, ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos; y también a las sentencias del Tribunal Constitucional español en la materia. En ninguno de los casos planteados ante la jurisdicción española las autoridades educativas contemplaron la posibilidad de ofrecer a los profesores afectados un puesto de trabajo alternativo en la administración pública (lo cual podría haber resultado problemático, por otro lado, en virtud de los principios de mérito y capacidad que, según la Constitución, art. 103.3, han de regular el acceso a la función pública). En el caso del Sr. Travaš, las escuelas públicas de Croacia en las que estaba contratado como profesor de religión católica no sólo indemnizaron convenientemente al demandante, sino que además rehusaron resolver su contrato inmediatamente después de conocerse la decisión del obispo de retirarle la idoneidad canónica, optando por valorar antes las posibilidades que tenían de ofrecerle un nuevo puesto de trabajo de acuerdo con su cualificación académica (cfr. *Travaš c. Croacia* § 103).

72. En su informe de fondo sobre el caso, la **Comisión Interamericana** se pronunció a favor de condenar al Estado chileno por violación de los derechos humanos de la peticionaria, quien habría sido injustamente discriminada por razón de su orientación sexual. La Comisión trató el caso como si se tratara de una empleada pública sin más, **ignorando que su trabajo consistía en una función eclesial** que, en virtud de la cooperación del Estado chileno con los padres de alumnos y con las confesiones religiosas, se realizaba en un centro educativo y bajo contrato con la administración pública. La Comisión **omitió toda referencia a otros derechos humanos implicados**: en concreto, la libertad religiosa de las iglesias (derecho a la autonomía en asuntos de su competencia) y el derecho de los padres a determinar la educación religiosa y moral de sus hijos.
73. A juicio de quienes firman este escrito, un análisis cuidadoso de los hechos, y de los distintos derechos implicados, muestra que **no existe violación** alguna de derechos de la peticionaria, **ni discriminación por razón de su orientación sexual**. Desde un punto de vista material, su situación laboral no resultó afectada: continuó estando contratada en el mismo centro, y parece que en condiciones incluso más ventajosas salarialmente. Tampoco existe en rigor lesión de su dignidad como persona o discriminación por razón de su orientación o identidad sexual; la retirada de su certificado de idoneidad como profesora de religión católica no fue debida a su modo de **ser** sino a su modo de **actuar**: a su conducta socialmente conocida, incompatible con la exigencia de ser “testimonio de vida cristiana”. Es posible que esa distinción entre identidad y comportamiento sea menos fácil de asumir para la peticionaria, pero es esencial desde la perspectiva eclesial —doctrinal y práctica— y también debe serlo para el Estado y para la jurisdicción interamericana cuando aborda la necesaria ponderación de derechos en conflicto.
74. La retirada del certificado de idoneidad de la Sra. Pavez, y la modificación —no lesiva para sus derechos laborales— de su relación contractual con el centro, no son sino consecuencia de las **lógicas limitaciones que una función docente de naturaleza religiosa impone a los derechos fundamentales** de quienes desempeñan dicha función. Limitaciones que eran **conocidas** por la peticionaria, o debían serlo, y fueron **libremente asumidas** por ella al solicitar su idoneidad como profesora de religión y al aceptar posteriormente su contrato con un centro educativo. Son limitaciones, además, **legítimas**, pues provienen del ejercicio de una iglesia a su derecho a la libertad religiosa, y van destinadas a proteger tanto la credibilidad de dicha iglesia como los derechos de los padres que le confían la educación religiosa y moral de sus hijos.
75. En última instancia, la reclamación de la peticionaria podría no tener que ver tanto con una violación de derechos o con una supuesta discriminación lesiva para su identidad sexual, sino más bien con el deseo de que el Estado chileno, y la jurisdicción interamericana, reconozca la superioridad de sus concepciones éticas sobre las de la Iglesia Católica respecto de lo que constituye un comportamiento sexual moralmente correcto. Es decir, el reconocimiento de que las relaciones sexuales de carácter homosexual son moralmente idénticas a las heterosexuales, e igualmente aceptables. De manera que el Estado no podría acoger la pretensión de

la autoridad eclesiástica de impedirle la continuación de un contrato público como profesora de religión.

76. A este propósito, es importante no perder de vista que las **cuestiones relativas a la conducta sexual de las personas forman parte de su moral privada**. Por eso precisamente se considera que el derecho a la orientación sexual forma parte del derecho al respeto de la vida privada. Y, por aceptables que las convicciones éticas de la Sra. Pavez puedan resultar a una gran parte de la población en América y en muchos otros lugares, no es competencia del Estado —ni de la Corte Interamericana, ni de ninguna otra jurisdicción civil o internacional— juzgar si la postura moralmente correcta es la de la peticionaria o, por el contrario, la de la Iglesia Católica. Lo que sea moralmente legítimo hacer en la vida privada ha de decidirlo cada persona. Las iglesias podrán facilitar orientación al respecto a sus fieles, y desde luego tienen derecho a proteger su ámbito de autonomía en cuestiones de doctrina (además de que nadie se le obliga a pertenecer a una determinada iglesia, ni tampoco a enseñar la doctrina de esa iglesia en su nombre). A las **autoridades civiles, y a los tribunales**, no les corresponde decir si las iglesias están o no equivocadas en asuntos de moral privada. Su función, y su obligación, es **garantizar espacios de libertad** para los ciudadanos, de manera que —siendo libres para aceptar o no la orientación de sus iglesias— puedan organizar su vida privada como mejor les parezca, siempre que no lesionen derechos de otros o bienes jurídicos superiores.
77. En este caso, la autoridad eclesiástica no impuso coactivamente sus principios morales a la peticionaria o le impidió continuar con sus opciones, legalmente irreprochables, en materia de vida privada. Únicamente le comunicó que su comportamiento moral socialmente conocido la hacía inidónea para continuar ejerciendo su función docente de carácter religioso; algo que le era legítimo hacer para proteger su credibilidad y los derechos de los padres de alumnos. Así lo reconocieron la jurisdicción y las autoridades civiles de Chile, al tiempo que mantenían la relación contractual de la peticionaria con el mismo centro y en condiciones iguales o mejores. Por eso, con el debido respeto para la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, consideramos que en el caso de Sandra Cecilia Pavez Pavez c. Chile no se ha dado violación de los derechos humanos de la peticionaria ni tampoco discriminación por razón de su orientación sexual.

X. Petición de ser oídos en audiencia pública

Los autores de este escrito *amicus curiae*, finalmente, solicitan respetuosamente a la Corte Interamericana de Derechos Humanos que, en aplicación del art. 58 de su Reglamento, y en atención a la especial importancia y los matices de este caso, incluyan al Prof. Javier Martínez-Torrón entre las personas que hayan de ser oídas en el trámite de audiencia pública, de la manera y durante el tiempo que la Corte considere razonable.

En Madrid (España), a 28 de abril de 2021