

Por:
Ernani Contipelli *

LIBERTAD, RELIGIÓN Y LAICIDAD EN MATERIA ELECTORAL: PONDERACIONES COMPARADAS

“Libertad, esa palabra que el sueño humano alimenta que no hay nadie que explique y nadie que no comprenda”.

CECILIA MEIRELES, *Romancero de la Inconfidencia*

Resumen

El presente artículo tiene como finalidad presentar la influencia del valor libertad en la definición de la laicidad estatal, estableciendo su relación con los derechos políticos-electorales. Desde tal perspectiva, se pretende discutir la libertad religiosa y su proceso de mutación en sintonía con la igualdad y la dignidad de la persona humana, para verificar su correspondencia con la realidad socioaxiológica vigente. Y, por fin, establecer la comparación de la práctica constitucional brasileña en lo que se refiere a la laicidad estatal y libertad religiosa con a las disposiciones constitucionales contenidas en el ordenamiento jurídico mexicano.

Palabras clave: libertad religiosa, laicidad estatal, derechos políticos-electorales.

Abstract

This article aims to present the influence of the value of freedom in defining of the secular state, establishing its relationship with the political-electoral rights.

* Pos-Doctor en Derecho Financiero Comparado por Universidad Pompeu Fabra. Pos-Doctor en Derecho Constitucional Comparado por Universidad Complutense de Madrid. Doctor en Derecho del Estado por PUC/SP. Master en Filosofía del Derecho y del Estado por PUC/SP. Master en Derecho Tributario por PUC/SP. Licenciado en Derecho por Mackenzie/SP. Investigador Visitante en el Centro Interdepartamentale di Ricerca e di Formazione sul Diritto Pubblico Europeo e Comparato (Dipec) de la Università degli Studi di Siena (Italia), en el Observatorio de la Evolución de las Instituciones de la Universidad Pompeu Fabra (España), en el Instituto de Derecho Comparado da Universidad Complutense de Madrid (España), en la Université Paris I Pantheon por La Sorbonne (Francia) y en la Université Paris 10 en Ouest-Nanterre (Francia). Profesor Visitante en la Universidad Castilla-La Mancha (España) y en la Universidad Autónoma de Coahuila (México). Miembro de los Grupos de Investigación “Estado y Economía en Brasil” y “Financiación de los Derechos Sociales y Pacto Federativo” de la Universidad Mackenzie (Brasil). Miembro del Consejo Ejecutivo de la Academia Brasileña de Derecho Tributario (Brasil). Director del Centro de Estudios Políticos y Constitucionales Comparados (Chile). Profesor del Programa de Doctorado en Derecho de la Universidad Autónoma de Chile (Chile). Email: ernani.contipelli@uautonoma.cl.

From this perspective of view, we intend to discuss religious freedom and its mutation process in line with the equality and dignity of the human person, to verify its correspondence with reality of the social-axiology. And, finally, to establish a comparison of the Brazilian constitutional practice regarding state secularism and religious freedom with the constitutional provisions contained in the Mexican legal system.

Keywords: religious freedom, secular state, political-electoral rights.

Sumario

1. INTRODUCCIÓN 2. LIBERTAD COMO VALOR Y DERECHO FUNDAMENTAL 2.1 *Libertad: contenido semántico y positividad*. 3. LIBERTAD DE EXPRESIÓN. 4. RELIGIÓN Y ESTADO LAICO. 5. LIBERTAD RELIGIOSA Y DERECHOS POLÍTICOS-ELECTORALES. 6. LAICIDAD EN MATERIA ELECTORAL: PONDERACIONES COMPARADAS. 7. CONCLUSIÓN. 7. BIBLIOGRAFÍA.

1. INTRODUCCIÓN

En la primera etapa del trabajo, son expuestas las premisas iniciales para comprender la libertad dentro del mundo de los valores y como un mandato positivizado entre los derechos fundamentales, momento en el que se pretende establecer parte de su núcleo semántico, así como las respectivas transformaciones que alcanzaron tal valor en el transcurrir de los ciclos histórico-culturales de las civilizaciones, sobre todo en la evolución de sus relaciones con la igualdad y legalidad.

Enseguida, la investigación es dirigida hacia el estudio de la libertad de expresión, exponiendo su concepto y posicionamiento en el sistema jurídico-constitucional brasileño, para extraer, desde su proceso de adaptación semántica, su comprensión, no apenas como derecho de manifestación libre del pensamiento, sino también de construcción de convicciones sobre sí mismo y sobre el mundo, lo que lleva a su dimensión objetiva y subjetiva en relación con la comprensión de la libertad.

En ese contexto, se pretende discutir las relaciones existentes entre Religión, Estado y Derecho, teniendo en cuenta la influencia de la fe en la definición de la moral del individuo y los consecuentes reflejos en la actitud de comportamiento, que actúan directamente en el plan de la experiencia jurídica positiva, especialmente, sobre la delimitación de la laicidad estatal y de la esfera de derechos fundamentales, en que se sitúan la libertad religiosa, la igualdad y la dignidad de la persona humana. Y, tras ese desdoblamiento, como la libertad religiosa es posicionada frente a la cuestión de los derechos políticos-electorales, para, nuevamente, traer la necesidad de interpretación sistemática de las disposiciones positivadas que tratan de esa temática, con la

pretensión de establecer una adaptación semántica que tenga correspondencia con la realidad socioaxiológica vigente.

Finalmente, el artículo se encamina a realizar un análisis comparativo de la cuestión, presentando la temática de la laicidad en materia electoral desde las actividades reglamentarias y judiciales desempeñadas por el Tribunal Superior Electoral brasileño, para, posteriormente, confrontarse con las disposiciones constitucionales previstas por el sistema jurídico constitucional mexicano, como forma de posibilitar una mayor ponderación sobre el asunto.

2. LIBERTAD COMO VALOR Y DERECHO FUNDAMENTAL

El ser humano posee su experiencia existencial vinculada a valores, en la medida que el poder de su espíritu, que “es lo que debe ser”, proyecta el contenido de sus intencionalidades delante de la realidad social, a fin de transformarla en pro de atender ciertas finalidades. Así, tales valores, que no pueden ser considerados entidades absolutas pertenecientes a un mundo ideal, son construidos y sedimentados en el transcurso del tiempo, ganando relevancia de significación ante el transcurrir de las civilizaciones, para determinar decisivamente la postura ética correspondiente a dado ciclo cultural, teniendo siempre como fuente originaria la persona humana.¹

De ese modo, los valores se ordenan y se jerarquizan en los términos de exigencias derivadas del desarrollo del proceso histórico-cultural en las civilizaciones, para formar sus respectivas constelaciones axiológicas² y dictar con fuerza coactiva las actitudes de comportamiento individuales y colectivas imperantes en cada época vivida por la humanidad, demostrando la estrecha relación complementaria existente entre valor, historia y experiencia jurídica.

1 El ser humano, cuyo ser es suyo venir a ser, dotado del poder de síntesis, comprende e integra los fenómenos naturales en su existencia, para instrumentalizarlos en la satisfacción de sus intereses, estimando y estableciendo preferencias sobre la realidad social; de allí decir que la persona humana consiste en el valor fuente, pues “hay posibilidad de valores por qué quien diga hombre dice libertad espiritual, posibilidad de elección constitutiva de bienes, poder de síntesis con libertad y autoconsciencia”. Cfr. REALE, Miguel (1999). *Introdução à Filosofia*. São Paulo: Editora Saraiva, p. 161. (Traducción libre).

2 Los valores, al ser recogidos en el plan de la experiencia social, se encuentran dispuestos jerárquicamente, ordenación esta que puede ser distinta de un momento para otro. De ese modo, las constelaciones axiológicas son consideradas como la ordenación jerárquica perteneciente a cada fase de la civilización, la tabla de valores que determinan la conducta en diferentes ciclos culturales, revelando distintas concepciones y preferencias sobre el modo cómo quedó comprendida la realidad, según enseña Miguel Reale: “Hay, por tanto, épocas distintas, según la forma con que se ordenan los valores, cuya visión total representa la manera por la cual se concibe el universo y se estima la vida. Cada tabla de valores corresponde a una concepción del universo y de la vida”. Cfr. REALE, 1999: 231.

En este contexto, el valor actúa en el desarrollo de la experiencia jurídica para establecer sus retos, orientando los actos decisorios de poder (o fuentes de derecho) en su tarea de creación, interpretación y aplicación de normas positivizadas para la concreción de los objetivos axiológicos buscados para convivencia mutua y armónica en sociedad delante determinadas coordenadas de espacio y tiempo.

La experiencia jurídica, entonces, es permeada por un rol de valores predominantes, que se encuentran dispuestos en el contenido de las manifestaciones de hecho contenidas en el plan de la realidad sociocultural, de acuerdo con el escalonamiento jerárquico firmado históricamente, fundado en el valor fuente de la persona humana y que revela el modo de ser de las normas, el perfil jurídico caracterizador de cierta civilización, especialmente, en la delimitación de los denominados derechos fundamentales.

Los derechos fundamentales, como derechos públicos subjetivos que se encuentran en correspondencia directa con el valor fuente de la persona humana,³ representan jurídicamente los valores determinantes de la constelación axiológica de cada etapa del proceso histórico-cultural de las civilizaciones, los cuales son grabados en su conciencia histórica, influenciando la comprensión de todo el sistema de derecho positivo al ser alzados al nivel del complejo normativo constitucional.

Resáltese que los valores insertos en los contenidos de los derechos fundamentales no restringen las irradiaciones de sus efectos apenas a un determinado ciclo cultural de la humanidad, por ser edificados como conquistas históricas de las civilizaciones relacionadas con el valor fuente de la persona humana, registrándose en sus respectivos patrimonios culturales, trascendiendo el propio porvenir temporal y sirviendo como verdaderas herencias, que, debidamente transmitidas, alcanzan sucesivas generaciones de valores y de constelaciones axiológicas, para con ellas relacionarse en el campo de la positividad jurídica desde mutaciones de naturaleza semántica.⁴

3 En ese sentido, Jorge Miranda afirma que: “Por derechos fundamentales comprendemos los derechos o las posiciones jurídicas subjetivas de las personas mientras tales, individual o institucionalmente consideradas, asientes en la Constitución, sea en la Constitución formal, sea en la Constitución material”. Cfr. MIRANDA, Jorge (1986). *Revista Española de Derecho Constitucional: Os Direitos Fundamentais na Ordem Constitucional Portuguesa*. Madrid, p. 107. (Traducción libre).

4 El núcleo valorativo de los derechos fundamentales, compuesto por constantes axiológicas vinculadas al valor fuente de la persona humana, a pesar de corresponder al *modus operandi* de la experiencia jurídica en un dado ciclo cultural, cuando revelados a la conciencia de la humanidad, se sedimentan decisivamente en la pauta de valores de este sector del mundo cultural, en razón de su necesidad para el desarrollo de la vida social; por tanto, supera el propio transcurso de la historia y adapta sus posibles significados a las nuevas exigencias éticas, lo que implica en el surgimiento de las denominadas generaciones de derechos fundamentales. Willis Santiago Guerra Filho, al abordar la perspectiva histórica de los derechos fundamentales, destaca la cuestión que envuelve su redefinición delante del surgimiento de una nueva generación, influenciada por diferente constante axiológica: “los derechos gestados en una generación, cuando aparecen en un orden jurídico que ya porta derechos de generación

Pues bien, la libertad encuentra su revelación histórica como valor pertinente a la constelación axiológica de las civilizaciones estrechamente ligada a las propias raíces del Constitucionalismo. Con el fin del absolutismo y ascensión de la burguesía, se verifica la necesidad de contener el poder estatal y de alejar del ámbito de las relaciones sociales la intervención del Estado, concibiéndose la idea de creación de un documento jurídico que dispusiese límites a su acción, la Constitución, para proponer el pleno respeto al campo de autodeterminación de los individuos.

El Estado pasa a encontrarse sometido a sus propias leyes, no pudiendo interferir en el ámbito de autonomía conferido a la sociedad civil. En este periodo, la libertad es elevada a la condición de constante axiológica, determinando la concepción de mundo a la época. El periodo histórico relatado es marcado por la influencia de los ideales predicados por el liberalismo y sus efectos en las constituciones y en la consagración de los derechos de libertad, según Juan Fernando Segovia: “La condición humana, como el liberalismo, se define como la de ser propietario de uno mismo o ser dueño de uno mismo (*self ownership*), que no es sino otro modo de expresar la autonomía moral individual. Luego, las constituciones liberales consagrarán, en principio, derechos naturales de los individuos, según el concepto de naturaleza ya visto. Son los derechos que el individuo transporta del estado de naturaleza a la sociedad civil, sea conservándolos, sea renovándolos”.⁵

Ocurre que esa libertad se transforma con el pasar del tiempo, pues con la abstención del Estado se creaba en el medio social una camada de individuos marginalizados, viviendo en condiciones insatisfactorias, lo que lleva el Poder Público a actuar positivamente, con la prestación de asistencia a los desamparados, relacionando la libertad con igualdad, vale decir, es necesario respetar la autonomía de la voluntad del individuo, sino también intervenir para garantizarle situaciones de existencia digna.

Esta situación puede ser perfectamente ilustrada desde la verificación del ejercicio del derecho de propiedad: en el momento de revelación de la libertad como constante axiológica, el derecho de propiedad podría ser ejercido plenamente sin cualquier obstáculo a ser puesto por el Poder Público; con la transformación sentida por el valor libertad al relacionarse con la igualdad, el derecho de propiedad pasa a ser condicionado, debiendo respetar ciertos límites, encontrándose limitado por el cumplimiento de su función social.

Con el ejemplo expuesto, se nota que la libertad no sucumbe al ideal de igualdad, pues se trata de una conquista histórica que simplemente se agrega y se

sucesiva, asumen otra dimensión, pues los derechos de la generación más reciente se tornan un presupuesto para entenderlos de forma más adecuada, y, consecuentemente, también para mejor realizarlos”. Cfr. GUERRA FILHO, Willis Santiago (2005). *Processo Constitucional e Direitos Fundamentais*. São Paulo: RCS Editora, pp. 46-47. (Traducción libre).

5 FERNANDO SEGOVIA, Juan (2004). *Derechos Humanos y Constitucionalismo*. Madrid: Marcial Pons, p. 31.

adapta a las transformaciones culturales sufridas en el plan social para proseguir en su función de influenciar las nuevas concepciones jurídicas, como ocurre en la actual Constitución Brasileña vigente, característica propia de las constantes axiológicas, en que la transformación del núcleo valorativo de determinado momento histórico para otro no implica la desaparición de las constantes axiológicas anteriormente reveladas, sino solamente su mutación y adaptación a las nuevas inclinaciones valorativas.⁶

En este primer momento, se señalan algunos aspectos de la libertad en el ámbito normativo constitucional brasileño, que, además, se encuentran entre el conjunto de derechos fundamentales contenidos en el artículo 5, surtiendo efectos en la esfera de intereses que envuelve relaciones entre Estado y particulares, como en la libre manifestación de pensamiento, en la libertad de culto y creencia, y los derechos de reunión y locomoción, entre otros. Este valor también se presenta en el contenido de las relaciones de las entidades estatales entre sí, según se verifica en la idea de autonomía, la cual está inserta en el núcleo del sistema federal descrito por la Constitución vigente, como fórmula de organización territorial del poder (artículo 18).

2.1 *Libertad: contenido semántico y positividad*

Considerada en su esencia axiológica, la libertad se inserta en el plan de los valores (mundo de lo “deber ser”) y, así, se objetiva ante los datos concretos de la realidad social (mundo del “ser”), para atribuirle significados y dirigir ciertos comportamientos humanos, momento en el que, en el curso de ese continuado proceso histórico de construcción y adaptación, pueden ser aprehendidos, aunque no en su totalidad, sus posibles contenidos semánticos.

Por cierto, los valores no son, pero valen, pues no se encuentran dentro de la categoría del “ser” sino del “deber ser”, no pudiendo ser reducidos a “cosas” o mucho menos a meras connotaciones subjetivas. En esa línea de raciocinio, el valor nunca se agotará en sus múltiples formas de exteriorización, pues un valor que fuese reducido integralmente en la realidad se transformaría en algo dado y perdería parte de su esencia, que consiste justamente en superar siempre la realidad en la cual se revela y en la cual jamás se agota.

6 Al tratar de la concepción de libertad en el Estado Social, lo cual tiene como constante axiológica la igualdad, Jorge Miranda pondera que el resultado buscado en la concreción de este valor “hay de ser una libertad igual para todos construida a través de la corrección de desigualdades y no a través de una igualdad sin libertad; sometidas a las balizas materiales y procedimentales de la Constitución; y susceptible, en sistema jurídico pluralista, de las modificaciones que deriven de la voluntad popular expresa por el voto”. Cfr. MIRANDA, Jorge (2012). *Manual de Direito Constitucional: Parte IV – Direitos Fundamentais*. Lisboa: Almedina, p. 40. (Traducción libre).

Así, la investigación de las expresiones concretas de la libertad sentidas en la vida social implica la identificación de una pluralidad de sentidos, que, a pesar de poseer algunas variaciones, guarda siempre como núcleo semántico una acepción común correspondiente a ciertas ideas correlacionadas que exteriorizan un significado consistente en la facultad de actuar de acuerdo con la propia conciencia, como manifestación individual/colectiva de voluntad que independe de la prestación de obediencia a quien sea.

En el plan de la experiencia jurídica, la libertad es observada sobre diferentes connotaciones surgidas de sus constantes mutaciones en el transcurrir del proceso histórico de las civilizaciones. Así, se puede iniciar la investigación de la libertad insertándola en la idea de legalidad, desde concepciones adoptadas por el Estado Democrático Constitucional y adentro de su asunción como valor determinante de la experiencia jurídica, vale decir, en el momento de revelación de su concepción axiológico-jurídica, determinando el primer ciclo cultural de derechos fundamentales, en que el individuo será apenas obligado a hacer o dejar de hacer algo sino en virtud de la existencia de ley, como forma de cohibir abusos por la acción estatal y patrocinar la armonía en la exteriorización de libertad en el plano intersubjetivo.

Ya se puede constatar, entonces, la posibilidad de imposición de restricciones legales a la libertad del individuo para ajustarla a la realidad de la vida en el medio social, promoviendo la convivencia colectiva pacífica. De ese modo, la libertad solamente podrá ser limitada por la ley cuando haya proporcionalidad y vinculación lógica con el contenido axiológico de la Constitución, es decir, adecuación de las prescripciones legales a las exigencias de los demás valores constitucionales, con el justo equilibrio en la producción de efectos restrictivos, para actuar solamente en lo que sea necesario al atendimiento de las finalidades que se propone reglar, vedando, así, cualquier exceso en la plena fruición de ese valor.

Ocurre que la relación entre libertad y legalidad no puede ser contemplada apenas en su dimensión restrictiva, esto es, para reglar la libertad del individuo en el sentido de no alcanzar la vida de terceros o para promover la omisión estatal en las relaciones entre particulares, teniendo en cuenta que tal idea corresponde solamente a su primera etapa como valor dirigente de la experiencia jurídica entre los derechos fundamentales. Es cierto que en el entendimiento de las teorías clásicas se aseguran condiciones para el desarrollo de la libertad que significan alejar el Estado del trasegar de las relaciones intersubjetivas en sus múltiples intereses, sometiendo su acción a los estrictos parámetros fijados por la legalidad, sentido que es transmitido a otras generaciones en una serie de disposiciones jurídicas que envuelven, sobre todo, la libertad en términos individuales.

Entretanto, con la evolución/transformación de la vida social y la revelación de nuevos valores determinantes de la construcción de la experiencia jurídica, como la mayor atención a la igualdad, se constata la necesidad de conferir a determinados

grupos de personas acciones positivas estatales, justamente, para posibilitar la fruición adecuada de la libertad, con la protección de un conjunto mínimo de bienes materiales y morales suficientes a la atribución de condiciones satisfactorias de vida digna.⁷

Por tanto, en su función de esculpir las directrices firmadas por la libertad en el plan de la experiencia jurídica, el texto constitucional no apenas limita, sino también garantiza su disfrute, al relacionarla con otros valores como la igualdad y la solidaridad, para proteger determinadas partes en relaciones jurídicas desniveladas o aún grupos hiposuficientes de la sociedad, que necesitan amparo para alcanzar niveles dignos de vida y manifestar plenamente sus potencialidades. Son ejemplos de esos casos los siguientes pasajes de la Constitución Brasileña: los derechos laborales (artículo 7) y de los consumidores (artículo 5, XXXII), las protecciones específicas destinadas para niños y adolescentes (artículo 227), personas mayores (artículo 230), deficientes (artículo 244) e indígenas (artículo 231).

Conforme la perspectiva anteriormente expuesta, se concluye que la libertad acaba por recibir una doble dimensión: subjetiva y objetiva. La libertad subjetiva es aquella que se encuentra adentro de la conciencia del individuo, que no puede ser alcanzada por el Estado y sus restricciones legales, por pertenecer al fuero íntimo de cada uno, pero que cumple un rol importante en la formación moral que se refleja en la ética del ciudadano y, en ese sentido, debe ser aspiración de la tutela indirecta estatal para la formación de la personalidad, como, por ejemplo, a través de la creación de medios para promoción de la educación, lo que demuestra una nítida perspectiva de tratamiento de la libertad con igualdad.

Por otro lado, se verifica la existencia de la libertad objetiva que consiste en aquella que se manifiesta exteriormente en el plan concreto, perteneciendo a la dimensión social de la realidad humana, comportando no solamente la posibilidad de sufrir una acción restrictiva estatal para ajustar el comportamiento del individuo al medio en el que vive, sino también que debe ser objeto de tutela indirecta de las acciones públicas para posibilitar su plena goce, como en la garantía del derecho de reunión.

7 En idéntica dirección, puede ser encontrada la jurisprudencia del STF: “La noción del ‘mínimo existencial’, que resulta implícita en determinados preceptos constitucionales (CF, artículo 1, III, y artículo 3, III), comprende un complejo de prerrogativas cuya concreción se revela capaz de garantizar condiciones adecuadas de existencia digna, en orden a asegurar, a la persona, acceso efectivo al derecho general de libertad y, también, a prestaciones positivas originarias del Estado, garantizadoras de la plena fruición de derechos sociales básicos, tales como el derecho a la educación, el derecho a la protección integral del niño y del adolescente, el derecho a la salud, el derecho a la asistencia social, el derecho a la vivienda, el derecho a la alimentación y el derecho a la seguridad. Declaración Universal de los Derechos de la Persona Humana, de 1948 (Artículo XXV)”. ARE 639.337-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, juzgado en 23-8-2011, Segunda Turma, DJE de 15-9-2011.

Y, más allá, constatase que, con el transcurrir de la historia, la acción estatal y, hasta cierto punto, la propia legalidad dejan de ser vistas como enemigas de la libertad, para, al revés, actuar en el medio social garantizando su plena realización en sintonía con las demás directrices constitucionales delante todos los segmentos de la sociedad, estipulando las acciones afirmativas necesarias para corregir desequilibrios sociales que impiden a oferta de oportunidades para el desarrollo de las potencialidades de los ciudadanos, que es esencial a la concreción de una verdadera libertad.⁸

3. LIBERTAD DE EXPRESIÓN

Básicamente, la libertad de expresión se caracteriza como un derecho fundamental, que se realiza en una dimensión semántica del valor de la libertad, consistente en la facultad de manifestar el pensamiento, para exponer convicciones, creencias y críticas, así como formar libremente opiniones sobre hechos actuales o históricos,⁹ independientemente de la imposición de restricciones por parte del Poder Público o incluso de los demás ciudadanos.

Eso no significa decir que la libertad de expresión sea absoluta, pues, así como los demás derechos fundamentales, encuentra límites morales y jurídicos que condicionan y dictan su armonía con los demás valores definidos por el texto constitucional. De esta forma, la libertad de expresión no puede abarcar manifestaciones de contenido inmoral que impliquen en ilegalidades penales que atenten, por ejemplo, a la dignidad de la persona humana o a la igualdad, como en la hipótesis de un “derecho a la incitación al racismo”,¹⁰ lo que demuestra el ajuste de su sentido en la relación de compatibilidad con los cambios en el significados de las constantes axiológicas definidoras de la experiencia jurídica.

Tales limitaciones a la libertad de expresión pueden ser constatadas en las propias disposiciones contenidas en la Constitución Brasileña, que simultáneamente prevé el derecho de libre manifestación del pensamiento y su respectivo desarrollo, estableciendo restricciones, como en el inciso IV del artículo 5, que veda el anonima-

8 En este sentido, el STF ya se manifestó con relación a la necesidad de utilización de la ley como instrumento de combate a la desigualdad social, para atribuir oportunidades a todos los sectores de la sociedad y garantizar la plena fruición de la libertad: “La ley existe para, delante de esa o de aquella desigualdad que se revele densamente perturbadora de la armonía o del equilibrio social, imponer otra desigualdad compensatoria. La ley como instrumento de reequilibrio social. Toda la axiología constitucional es tutelar de segmentos sociales brasileños históricamente desfavorecidos, culturalmente sacrificados y hasta perseguidos, como, verbi gratia, el segmento de los negros y de los indios. No por coincidencia los que más se asignan en los niveles patrimonialmente inferiores de la pirámide social”. ADI 3.330, Rel. Min. Ayres Britto, juzgado en 3-5-2012, Plenário, DJE de 22-3-2013.

9 STF, HC 83.125, Rel. Min. Marco Aurélio, juzgado en 16-9-2003, Primera Turma, DJ de 7-11-2003.

10 STF, HC 82.424, Rel. p/ o ac. Min. Presidente Maurício Corrêa, julgamento em 17-9-2003, Plenário, DJ de 19-3-2004.

to. Situación idéntica puede ser verificada en el inciso v del mismo dispositivo, que garantiza el derecho de respuesta y la indemnización proporcional al daño ocasionado por la manifestación del pensamiento. Interesante anotar otras ramificaciones de la libertad de expresión que son identificadas en el texto constitucional brasileño: libertad religiosa (artículo 5, VI), libertad intelectual, artística, científica y de comunicación (artículo 5, IX) y el derecho al acceso a la información (artículo 5, XIV).

Otro punto a ser relatado es que, en una investigación histórica, la libertad de expresión se vinculó inicialmente a la libertad religiosa, asegurando a los individuos el derecho de exponer y defender sus creencias religiosas sin la intervención estatal. Con las transformaciones de su significado, la libertad de expresión gana facciones laicas, desplazando su temática religiosa para un punto periférico en su cuadro de posibilidades semánticas, para centrarse con mayor vigor en la libre exposición de ideas en todos los sentidos, permitiendo la confrontación de opiniones, la manifestación crítica y la búsqueda de la verdad, incluso, con el derecho a la información para construcción de juicios, especialmente, su dimensión política, para garantizar a libre formación del pensamiento y promover la participación del ciudadano en el proceso democrático.

Como reflejo de ese derecho de libre formación de pensamiento en el plano político, se encuentra la jurisprudencia del Supremo Tribunal Federal, que consideró inconstitucional disposición legal que prohibía la divulgación de pesquisas electorales quince días antes de la contienda, para garantizar el pleno ejercicio de la libertad de expresión y el derecho a la información libre y plural en el Estado Democrático de Derecho.¹¹

Hay que resaltar aún que la libertad de información asegura el ejercicio del derecho de crítica, garantizando el pluralismo de ideales con la exteriorización de opiniones divergentes, fundamentos del régimen democrático, lo que impide la represión a la crítica periodística, pues “el Estado —incluso sus jueces y tribunales— no dispone de poder alguno sobre la palabra, sobre las ideales y sobre las convicciones manifestadas por los profesionales de la prensa”.¹²

Específicamente, en el plan de actuación de los agentes políticos, la libertad de expresión es consagrada en la denominada inmunidad parlamentaria (artículo 53, Caput, CB), que garantiza la inviolabilidad civil y penal de los miembros de la Cámara de los Diputados y del Senado Federal, cuando expresen en carácter funcional palabras, opiniones y votos, es decir, cuando estén en las casas legislativas o cualquiera otro lugar ejerciendo sus funciones de parlamentarios. Así, las declaraciones realizadas a

11 STF, ADI 3.741, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, juzgado en 6-9-2006, Plenario, DJ de 23-2-2007.

12 STF, AI 705.630-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, juzgado en 22-3-2011, Segunda Turma, DJE de 6-4-2011.

medios de comunicación social y que son relacionadas al desempeño del mandato están naturalmente abarcadas por esas reglas.¹³

Se puede concluir de las afirmaciones anteriores que la libertad de expresión debe ser interpretada en sentido amplio, abarcando no solamente la libre manifestación del pensamiento, sino que también el derecho de informarse, ser enterado y lograr informaciones para construcción de convicciones propias sobre la formación de sí mismo y de su cuadro moral, actuando también en la dimensión subjetiva de la libertad, y sobre las diversas situaciones que son presentadas a los individuos en el transcurrir de su vida social y que deben ser exteriorizadas ante terceros, para garantizar, así, independientemente de coacciones arbitrarias y en sintonía con los demás valores del texto constitucional, la condiciones satisfactorias para promoción de dignidad en términos personales y colectivos en nombre del buen caminar de las concepciones fundamentales del Estado Democrático de Derecho.

4. RELIGIÓN Y ESTADO LAICO

Antes de ingresar efectivamente en la temática de este apartado, se revela oportuno hacer algunas breves ponderaciones sobre la comprensión de la influencia de la religión sobre el pensamiento y el comportamiento humano, lo que lleva a reflejar sobre su actuación ante la experiencia jurídica. El término religión tiene el sentido de vincular, de promover la unión del ser humano con las fuerzas superiores, y las entidades divinas admiradas de forma particular o colectiva; refiriéndose, entonces, al conjunto de convicciones humanas orientadas por la fe, lo cual tiene por objetivo realizar el culto a algo que se tiene por sagrado o sobrenatural y que acaban por dictar en sus respectivos “programas dogmáticos” las verdades que forman las concepciones de los individuos sobre el mundo y la vida, determinando, en gran parte, sus facciones morales y, por consecuencia, sus conductas éticas con respecto al discurso teleológico.

Por tanto, es obvia la fuerza de la religión ante el contexto social, revistiéndose como una importante fuente de poder, en la medida que posee el efecto de influenciar los comportamientos humanos con su sistema de valores y normas, alcanzando la delimitación de la moral en sectores que no son ni aun alcanzados por las reglas positivadas de derecho. Surgen, así, las cuestiones que envuelven las relaciones entre Religión, Derecho y Estado, para definir la tarea de cada uno de ellos ante la vida en sociedad, simultáneamente, con las garantías de libertad e igualdad, respetando la dignidad de la persona humana.

Pues bien, la libertad religiosa se realiza en un sentido histórico inicial, en el derecho fundamental de manifestar libremente la opción de adoptar o no una religión, vale decir, el ciudadano por el libre arbitrio posee la facultad de definir sus propias

13 STF, Inq 2.332-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, juzgado en 10-2-2011, Plenario, DJE de 1-3-2011.

convicciones e ideologías, incluso, en lo que se refiere a la elección de su religión, así como expresar, sin cualquier interferencia estatal o de terceros, esa opción de fe. Importa aclarar que, en el sistema jurídico brasileño, la libertad religiosa también alcanza las instituciones, protegiendo templos y cultos que mantengan prácticas ajustadas a las demás directrices constitucionales.

En ese panorama, en que deben ser conjugados armoniosamente valores, se inserta la igualdad, la cual garantiza la coexistencia pacífica entre religiones, evitando discriminaciones o incluso atribución de ventajas indebidas a ciertas personas o instituciones en razón de sus convicciones religiosas. Puede ser ilustrada esa relación con la disposición del artículo 5, VIII, CB, que prohíbe la penalización en razón de creencias y convicciones, como el caso del servicio alternativo a quien se negara a prestar el servicio militar obligatorio (artículo 143, §1º, y Ley 8.239, del 4 de octubre de 1991), que indica que la libertad religiosa posee una dimensión de igualdad, al impedir la discriminación de personas en razón de sus convicciones.

Así, el pluralismo religioso debe encontrarse inserto en la idea de Estado Democrático de Derecho, para asegurar la expresión uniforme de las creencias de los ciudadanos, que pasan a elegir y manifestar libremente sus convicciones, formando la base moral que se reflejará en su comportamiento y viendo consagrada su dignidad, al ser respetado en esa importante parcela de su visión de mundo y que, simultáneamente, refleja la forma como es visto por los demás al encontrarse inserto en determinado grupo, lo que respecta a su dignidad social.

En la hipótesis contraria, en que el Estado interviene, expresando su opción por una religión dada, además de quedar afectado el libre arbitrio del individuo en lo que se refiere a la elección de su creencia, rompiendo con el conjunto de valores que rodean la cuestión, como el derecho de libertad religiosa, de igualdad y de la propia dignidad, generada por la exclusión y sentimiento de inferioridad de los fieles pertenecientes a otros cultos que son tolerados por la acción estatal, que, por consecuencia, se transforma en un elemento de desequilibrio en vista de la mayor posibilidad de conversión para religión privilegiada, pues ocurre una inducción en el sentido de que sus adeptos encontrarán mejores condiciones atribuidas por la entidad estatal para profesar la fe y respectivos actos litúrgicos.

Justamente, en este punto, se ingresa en la laicidad, la cual representa la neutralidad religiosa del Estado, vale decir, su independencia en el ejercicio de su soberanía con relación a la adopción de un determinado credo religioso. En realidad, se puede decir que la laicidad revela una faceta “plurireligiosa” del Estado, teniendo en cuenta que, al no declararse adepto de una determinada religión, presentándose imparcial en ese sector, acaba por crear ambiente propicio para la manifestación democrática entre las diversas creencias existentes en medio social, realizando las directrices de libertad, igualdad y dignidad relatadas en el párrafo anterior.

En otros términos, solamente con una postura en que se demuestra la neutralidad/imparcialidad apropiada a los fundamentos del Estado Democrático de Derecho, donde se posibilita coexistencia y desarrollo armónico y pacífico entre múltiples religiones, sin cualquier tipo de imposiciones y discriminaciones con relación a las convicciones de los ciudadanos, es que se fomenta un contexto adecuado para el ejercicio de la libertad religiosa con igualdad y dignidad, vale decir, ajustadas a los cambios semánticos que intervienen en ese valor en la actualidad delante la esfera jurídica.

Entonces, es lógico que esa imparcialidad posea límites, pues el distanciamiento entre Estado y Religión presupone el respeto a los demás valores previstos en el texto constitucional, pues no se puede admitir, por ejemplo, que la celebración de cultos venga a violar el derecho a la vida, o incluso que proponga la práctica de maltratos y sacrificio de animales. Hay que comprenderse que la libertad religiosa, así como los demás derechos fundamentales no es absoluta y se compatibilizan con la consciencia colectiva común que define el significado de constelación axiológica, que se desdobra en la idea de vida en sociedad.

Además, esa pretensión de laicidad debe realizarse concretamente, no solamente con una declaración de derechos y principios establecidos en disposiciones constitucionales de contenido meramente abstracto, que actúan en un plan utópico, sino también en la actuación concreta de creación y aplicación de las leyes de los poderes responsables de establecer las condiciones para el disfrute material de la libertad religiosa con igualdad y dignidad.

En lo que se refiere, específicamente, al Estado brasileño, la laicidad se encuentra consagrada en el inciso I del artículo 19 de la Constitución, lo cual veda a las entidades federativas la posibilidad de “establecer cultos religiosos o iglesias, subvencionarlos, embarazarles el funcionamiento o mantener con ellos o su representantes relaciones de dependencia o alianza, excepto, en la forma de la ley, la colaboración de interés público”. Tal disposición normativa debe ser analizada sistemáticamente en sintonía con el inciso VI del artículo 5, según el cual “es inviolable la libertad de conciencia y de creencia, siendo asegurado el libre ejercicio de los cultos religiosos y garantizada, en la forma de la ley, la protección a los locales de culto y a sus liturgias”.

De acuerdo con tales prescripciones normativas, queda caracterizado que Brasil es una república laica, surgiendo como absolutamente neutral en cuanto a las religiones,¹⁴ de tal modo que a los entes federativos les está prohibido actuar en favor o contra a los cultos religiosos o iglesias, pudiendo mantener relaciones de cooperación con esas instituciones para atender a las finalidades propias del interés público, sin, entretanto, adherir, obstar o beneficiar esa o aquella religión, teniendo en cuenta la

14 STF, ADPF 54, Rel. Min. Marco Aurélio, juzgado en 12-4-2012, Plenario, DJE de 30-4-2013.

inviolabilidad de la libertad de creencia y la protección a los locales de celebración de cultos y liturgias, a los cuales no podrán crear impedimentos o restricciones, desde que sean realizados en compatibilidad con los demás valores previstos por el sistema jurídico.

Aunque el texto constitucional brasileño garantice la neutralidad estatal, con la consagración del principio de la laicidad, pueden ser encontrados en determinados pasajes disposiciones que, de cierto modo, incitan la adopción y la práctica religiosa en el ámbito social, como, por ejemplo, la invocación a Dios en el preámbulo, lo que condena, indirectamente, el ateísmo; la exención de eclesiásticos del servicio militar obligatorio (artículo 143, §2); la inserción de la enseñanza religiosa como materia curricular de las escuelas públicas (artículo 210, §1); y la inmunidad tributaria de templos de cualquier culto, que veda la institución de impuesto sobre el patrimonio, renta y servicios relacionados con sus finalidades esenciales (artículo 150, VI, b y §4).¹⁵

5. LIBERTAD RELIGIOSA Y DERECHOS POLÍTICOS-ELECTORALES

Comprendido que la libertad de religiosa se encuentra directamente relacionada con la libertad de conciencia, constituyendo tanto una dimensión objetiva específica de esta, en la medida en que la exteriorización de convicciones incluye pensamientos relacionados con la fe, la creencia del individuo, cuanto subjetiva al posibilitar la formación religiosa y sus reflejos en la personalidad que actúan en la moral y la ética del individuo, se consagra el derecho del ciudadano de adoptar, modificar y abandonar sus convicciones, sin la intervención del Estado, fruto de la idea de laicidad propia del Estado Democrático de Derecho, que se encuentra propuesta por la Constitución Brasileña.

En tal sentido, se puede citar la lección de José Afonso da Silva que, al tratar de la interpretación a ser conferida al sentido de libertad religiosa en el sistema jurídico brasileño, afirma que ella engloba “la libertad de elección de la religión, la libertad de adherir a cualquier secta religiosa, la libertad (o el derecho) de cambiar de religión, sino también comprende la libertad de no adherir la religión alguna, así como la libertad de descreimiento, la libertad de ser ateo y de expresar el agnosticismo. Pero no comprende la libertad de embarazar el libre ejercicio de cualquier religión, de cualquier creencia”.¹⁶

15 De acuerdo con la jurisprudencia del STF, la inmunidad tributaria de los templos religiosos debe ser interpretada de forma extensiva, para alcanzar todas las actividades realizadas por tales instituciones que estén relacionadas con sus finalidades litúrgicas, como en el caso de la ampliación de esta regla para el Impuesto sobre la Propiedad Urbana (IPTU) con relación a los inmuebles destinados a la locación, intensificando la mencionada protección no solamente para los edificios destinados al culto (STF, RE 325.822, Rel. Min. Gilmar Mendes, juzgado en 18-12-2002, Plenario, DJ de 14-5-2004).

16 SILVA, José Afonso da (2009). *Curso de Direito Constitucional Positivo*. São Paulo: Malheiros Editores, p. 221. (Traducción libre).

Así, constatase que la libertad religiosa en su concepción jurídico-positiva delante el sistema jurídico brasileño comporta los siguientes aspectos: el derecho formativo, manifestado en la posibilidad de formar opiniones propias sobre creencia individual, sin la interferencia de terceros; derecho de expresión, de exponer y transmitir sus creencias, sin sufrir coacciones o sanciones; posibilidad de ejercer el derecho de reunión con la manifestación de la creencia de forma personal u organizada a través del ritual, consistente en la libertad de practicar el culto; derecho de contenido social, que asegura la protección a los locales de celebración de cultos y actividades litúrgicas.

Resáltese que el ejercicio legítimo de tales derechos, oriundos de las mencionadas concepciones de libertad religiosa, debe encontrarse en sintonía con los demás valores y disposiciones contenidas en el texto constitucional, de tal suerte que, delante la posibilidad de conflictos, que exigen un proceso hermenéutico de adaptación semántica, el punto esencial es ponderar sobre la justificativa de ser impuestas restricciones al derecho de terceros, que no podrían sufrir limitación en otros casos, como en la hipótesis en la que un local de culto pueda generar polución sonora en niveles que serían prohibidos a establecimientos comerciales, como bares y discotecas.

Además, tal racionio conduce a otro tema respecto al carácter efectivamente libre de interferencias, abusos de otros intereses que no sean necesariamente vinculados al ejercicio de los dogmas de ciertas religiones para formación de la creencia del individuo, su aspecto subjetivo relacionado con la libertad, lo que implica en la investigación del campo pertinente a los derechos políticos-electorales.

Esto es, el ejercicio de la libertad religiosa y de los derechos políticos se insertan en las doblas de los derechos fundamentales propuestos por el Estado Democrático de Derecho, revistiéndose de la idea complementar que les es conferida por la igualdad y dignidad, con la finalidad de imponerles los ajustes necesarios para propiciar una correspondencia con la realidad social desde un proceso de interpretación sistemática que atienda al contenido de las demás exigencias axiológico-normativas presentes en el texto constitucional.

Así, los derechos políticos-electorales¹⁷ se materializan, principalmente, por la participación indirecta del ciudadano en los actos de gobiernos, con el ejercicio del

17 Los derechos políticos se refieren a la capacidad del ciudadano de participar de manera activa o pasiva en el proceso de tomada de decisiones por el Poder Público, por su turno, la elección, como procedimiento integrante de la manifestación de estos derechos, consiste, simplemente, en el conjunto de reglas destinadas a la realización de una disputa para formar la opinión de los ciudadanos, exteriorizada por medio del voto, sobre los candidatos aptos para representar políticamente los diversos intereses y/o grupos existentes en la sociedad. De ese modo, la elección demuestra la preferencia de los ciudadanos por un candidato para ejercer función pública de

derecho al voto, que se debe realizar mediante la formación libre de las convicciones políticas, sin sufrir influencia abusiva de instituciones o agentes, interesados en la cosificación del individuo, para transformarlo en masa de maniobra. Además es claro que la exigencia de que la disputa en el pleito electoral debe observar disposiciones éticas que privilegian la igualdad entre los participantes.

Por tanto, el voto es un instrumento de la democracia construida con la participación efectiva del ciudadano, no pudiendo ser corrompida su libertad de manifestación,¹⁸ teniendo en vista el riesgo de quiebra de los fundamentos del Estado Democrático de Derecho. Y, como derecho fundamental en su dimensión política, debe ser sigiloso, impersonal y libre, siendo ejercido independiente de cualquier forma de coacción (psicológica o física) sobre el elector, para garantizar su armonía con las demás normas constitucionales,¹⁹ dentro del proceso de adaptación/transformación semántica para atribuirle correspondencia con las exigencias advenidas da realidad socio-axiológicas vigente.

Aquí, se revela la importancia de la libertad religiosa que, como dicho anteriormente, alcanza sectores de la moral de los individuos no imaginables por otros sistemas normativos, teniendo en vista su inmenso poder en el direccionamiento del comportamiento humano, que, al trabajar con la creencia en dogmas, en verdades absolutas, puede hacer que sean cometidos abusos, para escarnecer los reales intereses de dominación de aquellos que están adelante de los cultos, o incluso de aquellos que aprovechan su participación activa en una religión para lograr ventajas personales. La libertad religiosa en ese momento debe ser interpretada en total sintonía con la dignidad de la persona humana, para impedir el subjuzgado de la inteligencia del ciudadano, garantizándole la libre formación de ideas y convicciones personales.

Ahora, la conclusión de ese raciocinio es que la religión no puede ser utilizada políticamente para servir de “palenque electoral”, haciendo que los fieles sean coaccionados psicológicamente a votar en ese o en aquel candidato, por hacer parte del culto, escapando de sus convicciones políticas, con el nítido rompimiento de la libertad de formación del pensamiento, que deben pautar la elección en el momento de ejercicio del voto. Tal práctica viola frontalmente la libertad religiosa y, sobre todo, en su perspectiva de la dignidad de la persona humana, una vez que la creencia del individuo es utilizada, no para hacer con que él tenga fe en sus dogmas, sino para que sea compelido a votar en determinado candidato.

representación de convicciones políticas en el proceso de formación de las decisiones a ser realizadas por el Poder Público (Ejecutivo o Legislativo). Con las elecciones y el voto se tiene el ejercicio de la soberanía popular y de la democracia, posibilitando, de forma indirecta, la participación de los ciudadanos en los actos de gobierno.

18 STF, ADI 4.307-MC, Rel. Min. Carmen Lúcia, juzgado en 11-11-2009, Plenario, DJE de 5-3-2010

19 STF, ADI 4.543-MC, Rel. Min. Carmen Lúcia, juzgado en 3-11-2011, Plenario, DJE de 2-3-2012.

Otro factor importante concierne a la ya mencionada quiebra de la igualdad en la disputa electoral, teniendo en cuenta que un candidato que utiliza una institución religiosa para lograr votos, posee mayores condiciones de ser electo de que aquel, que poseyendo las mismas convicciones religiosas, pauta la competición electoral en principios éticos, respetando su finalidad de alzar votos desde las convicciones políticas de los individuos y no religiosas, extrayendo provecho personal de la fe de las personas.

No se pretende afirmar que los participantes de un culto no pueden votar por candidatos que comparten de idénticas convicciones religiosas, porque la política presupone la representación de los diversos intereses y grupos existentes en la sociedad en relación con la sintonía de ideas sobre los asuntos de la *polis*, sino que la regla de disputa electoral para manifestación adecuada de derechos políticos, dentro de las propuestas de laicidad del Estado Democrático de Derecho, debe concretar con respeto a ciertos elementos éticos, que se encuentran envueltos por la libertad religiosa (y porque no de conciencia en un sentido amplio), la igualdad y, sobre todo, la dignidad de la persona humana.

6. LAICIDAD EN MATERIA ELECTORAL: PONDERACIONES COMPARADAS

Presentada la laicidad en el sistema jurídico-constitucional brasileño y su relación con la libertad religiosa, conviene, como forma de alcanzar las propuestas del presente artículo, investigar la temática con respecto a la materia electoral, exponiendo los caminos estipulados para solución de conflictos, con la formulación de resoluciones y apreciación jurisprudencial del Tribunal Superior Electoral, y, por fin, en perspectiva comparada en lo que se refiere al tratamiento dado al asunto en el ordenamiento jurídico mexicano.

El Tribunal Superior Electoral Brasileño (TSE) se sitúa entre los órganos del Poder Judicial, con la tarea específica de efectuar el control y fiscalización del proceso electoral, para posibilitar el pleno desempeño de los derechos políticos por los ciudadanos, en conformidad con las disposiciones previstas en el artículo 14 de la Constitución Brasileña.

De acuerdo con la sistemática del texto constitucional brasileño (artículo 121), las competencias de la justicia electoral son direccionadas al trato de la legislación complementaria, Código Electoral (Ley Complementaria 86/96), que, además de la función de juzgar los conflictos, también atribuye al TSE la capacidad para expedir actos normativos de carácter genérico y abstracto sobre cuestiones relacionadas con el proceso electoral, como elegibilidad, propaganda y pesquisa electoral, filiación partidaria, crímenes y proceso penal electoral, entre otros.

De ese modo, para comprenderse adecuadamente las cuestiones relativas a la laicidad y al ejercicio de la libertad religiosa en el ámbito del sistema electoral brasileño, es inevitable investigar la actividad judicial y normativa desempeñada por el Tribunal Superior Electoral en este sector y, así, colectar los elementos necesarios para realizar conclusiones consistentes sobre el asunto, en sintonía con las directrices constitucionales,

con la utilización de interpretación que permita la construcción de un amplio sistema de pensamiento, y afrontarlas con el tratamiento dado al mismo asunto en otro sistema jurídico, en el caso analizado, al mexicano.

Inicialmente, se puede citar la Resolución 22.718/2008 del Tribunal Superior Electoral, segundo la cual las instituciones religiosas, donde se celebran cultos, son consideradas, para fines electorales, bienes de uso de común, aquellos a que la población en general tiene acceso; de tal forma que es vedada a realización de propaganda electoral de cualquier naturaleza, pudiendo someter el responsable a una multa en el valor de R\$ 2.000,00 a R\$ 8.000,00 (artículo 37, Caput, Ley 9.504/97).

Ya en su jurisprudencia, el Tribunal Superior Electoral consideró que la realización de propaganda en templos religiosos debe ser efectivamente caracterizada para aplicación de la multa, la cual se puede verificar en el siguiente entendido: “[...] Propaganda electoral. Iglesia. Bien de uso común. [...] Previo conocimiento no comprobado. - El patio de iglesia integra el edificio principal, para fines de caracterización de bien de uso común (artículo 14, § 1, de la Resolución-TSE 21.610/2004). - Sin embargo, la Corte Regional alejó la aplicación de la multa, en razón de la falta de comprobación de la distribución de los panfletos en el patio de la iglesia, de la no caracterización de propaganda electoral y de la ausencia del previo conocimiento del beneficiario (artículo 72 de la Resolución-TSE 21.610/2004)”.²⁰

Por tanto, aunque configurado como propiedad privada para legislación civil, los templos religiosos, en virtud de su frecuencia pública, son caracterizados con forma jurídica distinta por el derecho electoral y, al ser considerados como bien de uso común, deben ser impuestos límites a la propaganda electoral realizada en sus dependencias, justificándose tal situación en la necesidad de asegurar mayor igualdad posible en la disputa por los cargos electivos.²¹ Esto sin contar la necesidad de preservación de las finalidades propias del culto, pautada en la libre formación de la creencia y de la fe, para, a través de sus dogmas, definir acepciones morales y éticas y no para coaccionar psicológicamente un individuo a la elección de ese o de aquel candidato en un proceso electoral, lo que afrenta la libertad religiosa y la dignidad de la persona humana.

Esa forma de coacción psicológica en el ámbito de la disputa electoral, por no encuadrarse en los presupuestos de libertad, igualdad y dignidad que deben pautar el ejercicio del derecho al voto por los ciudadanos, puede caracterizarse como abuso de poder, teniendo en cuenta la tergiversación de la utilización de un local de frecuencia pública, que direccionado para el ejercicio de la libertad religiosa se convierte en “palenque” de promoción de candidaturas políticas, que, incluso, puede tornar los beneficiados inelegibles, como ya quedó decidido por el Tribunal Superior Electoral en su jurisprudencia: “[...] Acción de

20 TSE, Ac. de 6-3-2007 en el Aerespe 25.763, Rel. Min. Gerardo Grossi.

21 TSE, Ac. 2.124, de 28-3-2000, Eel. Min. Edson Vidigal; Red. designado Min. Eduardo Aleckmin.

investigación judicial electoral. Abuso del poder económico.- Comprobado el abuso del poder económico, en virtud de la utilización de proyectos con carácter social, destinados a la promoción de candidaturas, debe ser juzgada procedente la acción de investigación judicial electoral, para declarar inelegibles los candidatos beneficiados, aunque no electos, por el plazo de tres años a contar de la realización de las respectivas elecciones”.²²

Otro punto que merece destacarse hace mención a la imposibilidad de los partidos políticos y candidatos de recibir de modo directo o indirectamente de instituciones religiosas donación en dinero o estimable en dinero, incluso a través de publicidad de cualquier especie (artículo 24, inciso VIII de la Ley 9.504/97), pues tal práctica atenta contra la laicidad propuesta por el texto constitucional, conforme ya quedó decidido por el Tribunal Regional Electoral de São Paulo, al anular la elección de candidatos a un concejal (vereador) por valerse de una donación estimable en dinero consistente en la distribución de panfletos por una entidad religiosa, resaltando en el juicio que “el medio utilizado aportó sobremanera para la campaña de los Recurridos, ejerciendo fuerte influencia en el resultado del pleito, qué, por sí solo, torna grave la conducta”.²³

De ese modo, la laicidad en materia electoral en el ordenamiento jurídico-constitucional brasileño acaba siendo retractada por la actividad del Tribunal Superior Electoral, por intermedio de sus resoluciones y jurisprudencias, que imponen límites a la realización de propaganda electoral en templos religiosos para preservar sus finalidades esenciales de celebración de la fe, dando cumplimiento a los ideales de igualdad y dignidad que guían la correcta interpretación a ser dada al ejercicio del derecho de libertad religiosa.

Afrontando las cuestiones expuestas con el tratamiento conferido por el sistema constitucional mexicano, a principio, se tiene que la laicidad encuentra un reglamento específico y, hacía cierto punto, programático en el texto constitucional, conforme el contenido de los artículos 24,²⁴ que determina la libertad religiosa como derecho fundamental y la necesidad de neutralidad legislativa por parte del Estado; y el 130,²⁵ que establece el conjunto de reglas para caracterización del principio de la

22 TSE, Ac. de 4-12-2007 no RO 1.472, Rel. Min. Arnaldo Versiani.

23 TRE/SP, Recurso RE 80362 SP.

24 Artículo 24, CMex: Todo hombre es libre para profesar la creencia religiosa que más le agrade y para practicar las ceremonias, devociones o actos del culto respectivo, siempre que no constituyan un delito o falta penados por la ley. El Congreso no puede dictar leyes que establezcan o prohíban religión alguna. Los actos religiosos de culto público se celebrarán ordinariamente en los templos. Los que extraordinariamente se celebren fuera de estos se sujetarán a la ley reglamentaria.

25 Artículo 130, CMex: El principio histórico de la separación del Estado y las iglesias orienta las normas contenidas en el presente artículo. Las iglesias y demás agrupaciones religiosas se sujetarán a la ley. Corresponde exclusivamente al Congreso de la Unión legislar en materia de culto público y de iglesias y agrupaciones religiosas. La ley reglamentaria respectiva, que será de orden público, desarrollará y concretará las disposiciones siguientes: a) Las iglesias y las agrupaciones religiosas tendrán personalidad jurídica como asociaciones religiosas una vez que obtengan su correspondiente registro. La ley regulará dichas asociaciones y determinará las condiciones y requisitos para el

separación entre Iglesia y Estado, determinado la obediencia de tales determinaciones por el legislador infraconstitucional como prerequisite para asegurar el ejercicio de la democracia constitucional.

Se puede constatar en esa primera apreciación comparativa entre las disposiciones constitucionales que tratan de la laicidad en los ordenamientos comparados que: la Constitución Mexicana revela una intensa preocupación con el direccionamiento de la actividad legislativa infraconstitucional en el reglamento de las cuestiones relativas a las actividades de los templos religiosos en materia político-electoral, enumerando una serie de condiciones vinculantes a ser retractadas en la ley y que deben ser obedecidas por tales instituciones, para que actúen legítimamente; por su turno, la Carta Magna brasileña se revela lacónica en ese sentido, al establecer disposiciones de contenido genérico, que acaban siendo desarrolladas con mayor intensidad por el legislador ordinario y, principalmente, por la actividad judicial y reglamentaria del Tribunal Superior Electoral, con pauta en principios constitucionales, lo que atribuye un alto grado de posibilidades semánticas para concreción de la materia.

Entre las disposiciones contenidas, sobre todo, en el artículo 130 de la Constitución Mexicana, es de especial interés para la investigación comparada en materia político-electoral con el sistema brasileño, las que vedan a los ministros de culto el desempeño de cargos públicos y el derecho de ser votado, bien como imposibilidad de asociarse con fines políticos o incluso de utilizar el culto religioso para realizar propaganda política en favor o en contra el candidato, partido o asociación. En consonancia con esas últimas determinaciones, existe una disposición que impide la formación de

registro constitutivo de las mismas [sic]. b) Las autoridades no intervendrán en la vida interna de las asociaciones religiosas; c) Los mexicanos podrán ejercer el ministerio de cualquier culto. Los mexicanos así como los extranjeros deberán, para ello, satisfacer los requisitos que señale la ley; d) En los términos de la ley reglamentaria, los ministros de cultos no podrán desempeñar cargos públicos. Como ciudadanos tendrán derecho a votar, pero no a ser votados. Quienes hubieren dejado de ser ministros de cultos con la anticipación y en la forma que establezca la ley, podrán ser votados. e) Los ministros no podrán asociarse con fines políticos ni realizar proselitismo a favor o en contra de candidato, partido o asociación política alguna. Tampoco podrán en reunión pública, en actos del culto o de propaganda religiosa, ni en publicaciones de carácter religioso, oponerse a las leyes del país o a sus instituciones, ni agraviar, de cualquier forma, los símbolos patrios. Queda estrictamente prohibida la formación de toda clase de agrupaciones políticas cuyo título tenga alguna palabra o indicación cualquiera que la relacione con alguna confesión religiosa. No podrán celebrarse en los templos reuniones de carácter político. La simple promesa de decir verdad y de cumplir las obligaciones que se contraen, sujeta al que la hace, en caso de que faltare a ella, a las penas que con tal motivo establece la ley. Los ministros de cultos, sus ascendientes, descendientes, hermanos y cónyuges, así como las asociaciones religiosas a que aquellos pertenezcan, serán incapaces para heredar por testamento, de las personas a quienes los propios ministros hayan dirigido o auxiliado espiritualmente y no tengan parentesco dentro del cuarto grado. Los actos del estado civil de las personas son de la exclusiva competencia de las autoridades administrativas en los términos que establezcan las leyes, y tendrán la fuerza y validez que las mismas [sic] les atribuyan. Las autoridades federales, de los estados y de los municipios tendrán en esta materia las facultades y responsabilidades que determine la ley.

agrupaciones políticas cuyo título tenga alguna palabra o indicación que la relación con alguna confesión religiosa, además de ejercer el derecho de reunión de carácter político en templos religiosos.

Ahora, en el sistema brasileño no hay incompatibilidad de los ministros de culto para el desempeño de cargos públicos o, incluso, al derecho de ser votado, como quedó visto anteriormente, y las restricciones existentes son establecidas por resoluciones amplias y genéricas y jurisprudencias del Tribunal Superior Electoral, que se encuentran determinadas por las situaciones concretas que son llevadas a su apreciación, mediante la necesidad de dilación probatoria, con decisiones firmadas en las posibilidades semánticas de la libertad religiosa y de su relación con la igualdad y dignidad de la persona humana. Esto también ocurre con relación a la propaganda electoral en templos religiosos, vedada por su frecuencia pública y su caracterización, consecuente y lógica, como bien de uso común ante la legislación electoral.

Ya la relación partidaria con instituciones religiosas en el sistema jurídico brasileño es una práctica constante. Con una breve verificación de las siglas partidarias existentes, se puede confirmar tal situación, al citar, como ilustración, el “Partido Trabalhista Cristão” (PTC) o “Partido Social Demócrata Cristão” (PSDC), los cuales demuestran en su propio nombre una clara inclinación religiosa. Ahora, un análisis de los estatutos de los demás partidos también revela orientación de tipo religioso. Por ejemplo, el Partido Trabalhista de Brasil (PT del B) define entre los postulados básicos de su programa político “el trabajo, el nacionalismo, la democracia plural, la república federal y la solidaridad cristiana”, o aun el Partido Ecológico Nacional (PEN), que estipula como “enseñanza de base los conceptos de la Social Democracia Cristiana, con acciones y proyectos que estén vinculados a la Ecología”. Delante de esta realidad, se constata que, actualmente, aproximadamente, el 25% de los partidos políticos brasileños son vinculados a alguna orientación religiosa, y con la realización de coligaciones para disputa de las elecciones, queda evidenciado que la laicidad del sistema político brasileño acaba se convirtiendo en una mera utopía.

Por cierto, se puede inferir de las afirmaciones anteriormente expuestas, que el sistema jurídico mexicano opta por detallar en minucias en su texto constitucional las disposiciones que rigen la laicidad estatal, estipulando una serie de condiciones que deben ser retractadas por el legislador ordinario para protección de la libertad religiosa y sus relaciones de igualdad y dignidad. Ya en el modelo brasileño, la laicidad encuentra una mayor apertura para promover la influencia de instituciones y agentes religiosos en el campo político-electoral, sea por la ausencia de disposiciones constitucionales exhaustivas sobre la temática, que acaban por permitir una mayor apertura y parsimonia del legislador ordinario, quedando al Tribunal Superior Electoral la función de compatibilizar la libertad religiosa con los demás valores y principios constitucionales, por intermedio de sus resoluciones y,

sobre todo, entendimientos jurisprudenciales, determinando la construcción paulatina de la laicidad estatal en el campo político-electoral desde casos concretos. En tales términos, la actividad del Tribunal Superior Electoral brasileño determina un conjunto de condiciones para consagración de la laicidad en materia electoral, fijando que los templos religiosos deben ser considerados como bienes públicos, justamente, para evitar abusos de poder en la propaganda electoral por parte de los candidatos que participan del culto y que pueden atingir la libre formación de convicciones políticas para ejercicio del voto, lo que puede alcanzar la aplicación de multas e incluso la anulación de la elección, para preservar la libertad religiosa en sus dimensiones de carácter semántico que les son atribuidas por la igualdad y dignidad de la persona humana.

7. CONCLUSIÓN

Los derechos fundamentales se encuentran envueltos por los valores dirigentes de las concepciones éticas que informan los ciclos históricos de las civilizaciones, sometándose a un proceso de adaptación semántica para acompañar las transformaciones derivadas del constante flujo de relaciones que se desarrollan en un medio social. Tal situación se verifica con la libertad que pasa de una concepción individualista que pliegue la abstención estatal a una dimensión colectiva, para tener su significado agregado a las concepciones de igualdad y dignidad de la persona humana.

En este cuadro, se puede investigar la libertad religiosa, que surge como un derecho de manifestación de expresión y, con la evolución de su significado, pasa a ser concebida como elemento fundamental para formación moral del ciudadano, la cual se refleja en su conducta ética, situación que pasa a ser tenida como objeto de preocupación de políticas públicas, para garantía de la plena realización de la libertad y de la propia laicidad estatal.

En estos términos, la libertad religiosa se desdobra en una relación complementaria con los derechos políticos-electorales, para impedir abusos o ventajas indebidas de personas o instituciones en la disputa por cargos electivos, en que se utiliza la fe, la creencia del individuo como mecanismo para su cosificación, convirtiéndolo en simple masa de maniobra para inducir su voto en este o en aquel candidato, en total violación a la idea que se concibe en la actualidad de libertad religiosa, que, como quedó visto, se encuentra permeada por las disposiciones dictadas por el valor igualdad y dignidad de la persona humana.

Con efecto, el análisis comparativo del tratamiento atribuido a la materia en el sistema jurídico-constitucional brasileño, que confiere al Tribunal Superior Electoral un amplio margen de libertad para definir, por medio de su actuación reglamentaria y jurisprudencial, las directrices para realización de la laicidad; y la exhaustividad y

rigidez contenidas en las disposiciones constitucionales, que, de cierto modo, enyesan la actividad del legislador infraconstitucional mexicano y permiten una visión del funcionamiento de la materia en países que se proponen a implantar un Estado Democrático de Derecho, en que la libertad religiosa, igualdad y dignidad de la persona humana deben ser aseguradas, desde una postura de respeto no apenas de expresión del culto, sino, principalmente, de formación de convicciones y de la propia personalidad del ciudadano.

8. BIBLIOGRAFÍA

FERNANDO SEGOVIA, Juan. *Derechos Humanos y Constitucionalismo*. Madrid: Marcial Pons, 2004.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. *Processo Constitucional e Direitos Fundamentais*. São Paulo: RCS Editora, 2005.

MIRANDA, Jorge. *Os Direitos Fundamentais na Ordem Constitucional Portuguesa*. Revista Española de Derecho Constitucional n. 18. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1986.

- *Manual de Direito Constitucional: Parte IV – Direitos Fundamentais*. Lisboa: Almedina, 2012.

REALE, Miguel. *Filosofia do Direito*. São Paulo: Editora Saraiva, 1999.

- *Introdução à Filosofia*. São Paulo: Editora Saraiva, 1994.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. São Paulo: Malheiros Editores, 2009.