

**JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL EUROPEO
DE DERECHOS HUMANOS**

JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS

JOSÉ M.^a MARTÍ SÁNCHEZ
Universidad Castilla-La Mancha

SUMARIO: 1. Introducción. 2. Visión de conjunto de las resoluciones emanadas en 2021. 2.1 Repertorio de sentencias: A) Gran Sala. B) Secciones. 2.2 Repertorio de decisiones. 3. Comentarios. 4. Conclusiones.

1. INTRODUCCIÓN

En este año la jurisprudencia del TEDH confirma su abundancia y variedad de temas. Entre ellos, muchos se repiten, como el de la inscripción de entidades religiosas (verbigracia, *caso Iglesia Ortodoxa independiente y Zahariev c. Bulgaria*, 20 abril 2021, y *caso Iglesia Ortodoxa Búlgara deal Calendario Antiguo y otros c. Bulgaria*, 20 abril 2021), pero aparecen otros temas nuevos, como la obligación de contención o reserva de funcionarios y jueces (*caso Hovhannisyan c. Armenia*, 18 mayo 2021 nos enfrenta a la obligación de reserva de los funcionarios, y el *caso Eminağaoğlu c. Turquía*, 9 marzo 2021), reclamación ante la Iglesia católica, por abusos sexuales de su personal sobre menores (sentencia *J. C. y otros c. Bélgica*, 12 octubre 2021), o la objeción de conciencia a la autopsia de allegados (*caso Polat contra Austria*, 20 julio 2021) o a la vacunación (*caso Vavříčka y otros c. República Checa*, 8 de abril de 2021). Todos estos especialmente dignos de análisis. Como solemos hacer, primero elaboramos el elenco ordenado de resoluciones (sentencias de la Gran Sala o de las Secciones del tribunal), y de decisiones en su cadencia cronológica y, luego, comentamos las que nos parecen de más relevancia, por su contenido o incidencia en la crónica jurisprudencial de este año. En cuanto a la aparición de estudios jurisprudenciales, aparte de trabajos sobre temas concretos que citaremos cuando corresponda, mencionamos una obra reciente que detalla el desarrollo del Convenio europeo por el TEDH¹.

¹ LÓPEZ GUERRA, Luis, *El convenio Europeo de Derechos Humanos según la Jurisprudencia del Tribunal de Estrasburgo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2021.

Comentábamos que vamos a elaborar el corpus de resoluciones más destacadas, en conexión con el factor religioso, para luego profundizar en el análisis de algunas. Del panorama de las resoluciones condenatorias destaca que muchas van dirigidas contra la Federación Rusa y otros países del Este. Esto puede ser un reflejo de las tensiones que sufre Rusia, pero también del difícil asentamiento institucional que le afecta, y que es todavía más grave en otros países de reciente reconstitución y poca cohesión interna.

En cuanto a los datos estadísticos², la actividad del tribunal se ha mantenido en niveles parecidos a los de la anterior crónica, con un aumento de recursos un poco superior (en total 44250), un menor número de resoluciones de 36092, de las cuales 3131 son sentencias y 32961 decisiones (recursos inadmitidos o sobreseídos). Del total de sentencias condenatorias (1105) solo en un número de 7 casos se condenó por violación de la libertad religiosa³.

2. VISIÓN DE CONJUNTO DE LAS RESOLUCIONES EMANADAS EN 2021

2.1 Repertorio de sentencias

A) *Gran Sala*

1. Caso Georgia c. Rusia (II), 21 de enero de 2021. Caso clave⁴.

El núcleo de la demanda recae en la vulneración del artículo 1. Jurisdicción de Rusia sobre Abjasia y Osetia del Sur. Jurisdicción no establecida durante la fase activa de las hostilidades. Jurisdicción establecida según la cesación. «Control efectivo». Y artículo 2 del Protocolo núm. 1. Alegaciones de pillajes y de destrucción de escuelas y de bibliotecas públicas e intimidaciones de los estudiantes y profesores de origen georgiano. Elementos de prueba insuficientes.

2. Caso Vavříčka y otros c. República Checa, 8 de abril de 2021. (Iustel RI §423689).

Artículo 8. Vida privada. Multa impuesta a un padre y exclusión de sus hijos de establecimientos preescolares por no haber respetado la obligación

² Statistics (coe.int).

³ Violations by Article and by State (coe.int).

⁴ Categoría establecida por la propia Base de Datos del Tribunal.

legal de vacunación de los niños. Consenso general en Europa sobre un nivel de cobertura de las vacunas lo más alto posible. Solidaridad social frente a las personas más vulnerables que apela al resto de la población a adoptar un riesgo mínimo haciéndose vacunar. Estrategia de vacunación obligatoria en función de la necesidad social imperiosa de proteger la salud individual y pública contra las enfermedades muy conocidas de la medicina y de evitar cualquier tendencia a la baja de las tasas de vacunación infantil. Política de vacunación obligatoria compatible con el interés superior de los niños, considerado tanto individualmente como en grupo, y exigiendo que todo niño sea protegido contra las enfermedades graves por medio de la vacuna. Régimen nacional que permite conceder dispensas y que conlleva garantías procesales. Precauciones necesarias puestas en práctica, particularmente el control de la inocuidad de las vacunas empleadas y la investigación de cada caso de hipotéticas contraindicaciones. Carácter excesivo de la multa impuesta y ausencia de consecuencias para la educación de los niños en edad escolar. Carácter limitado en el tiempo de los efectos sufridos por los niños recurrentes, su nivel de vacunación no habiendo tenido incidencia en la admisión en la escuela elemental. Medidas litigiosas proporcionadas a los objetivos legítimos perseguidos. Amplio margen de apreciación no sobrepasado. Las objeciones preliminares se incorporan al asunto principal (art. 35) Criterios de admisibilidad (art. 35-1). Agotar los remedios domésticos. Declara que no ha habido violación del artículo 8 de la Convención por la sanción a la negativa de los demandantes a cumplir la obligación de la vacunación infantil. Voto particular en parte concurrente y en parte discrepante del Juez Lemmens, y Voto particular discrepante del Juez Wojtyczek. Se comenta.

3. Caso *Centrum För Rättvisa c. Suecia*, 25 de mayo de 2021. Caso clave.

Artículo 8. Vida privada. Conformidad al Convenio de un régimen de supervisión secreta, particularmente de la interceptación en masa de comunicaciones y de intercambio de información. Necesidad de desarrollar la jurisprudencia en vista de las diferencias importantes existentes entre la interceptación selectiva y la interceptación en masa. Criterio adaptado al examen de regímenes de interceptación en masa por medio de una apreciación global. Énfasis puesto sobre «garantías de extremo a extremo» para tener en cuenta la intensidad creciente de las amenazas al derecho de respeto de la vida privada en la medida en que el proceso de interceptación en masa franquea las diferentes etapas. Carencias a causa de la ausencia de reglas claras sobre: destrucción de elementos interceptados que no contienen datos de carácter personal, ausencia de obli-

gación de tomar en cuenta los intereses ligados a la vida privada en una decisión de compartir información con socios extranjeros, doble función de la Inspección de la información exterior y, en fin, ausencia de decisiones motivadas cuando el control es a posteriori. Carencias no suficientemente compensadas por las garantías preliminares y objeciones. Rechazo de objeciones preliminares (art. 34). Demandas individuales (art. 34). Víctima de violación del artículo 8 – derecho de respecto a la vida privada y familiar.

4. Caso Big Brother Watch y otros c. Reino Unido, 25 de mayo de 2021. Caso clave.

Artículo 8. Vida privada. Conformidad al Convenio de un régimen de supervisión secreto. Particularmente de la interceptación en masa de comunicaciones y de compartir información. Necesidad de desarrollar la jurisprudencia en vista de las diferencias importantes existentes entre la interceptación selectiva y la interceptación en masa. Criterios adaptados al examen de regímenes de interceptación en masa por medio de una apreciación global. Énfasis puesto sobre las «garantías de extremo a extremo» para tener en cuenta la intensidad creciente de la amenaza al derecho al respecto de la vida privada en la medida en que el proceso de interceptación en masa franquea las diferentes etapas. Deficiencias esenciales presentes en el régimen de interceptación en masa en razón de la ausencia de autorización independiente, de la ausencia de mención de las categorías de filtros en las solicitudes de mandato y de la ausencia de autorización interna previa para los filtros ligados a un individuo identificable. Previsibilidad y garantías suficientes en el régimen de recepción de información proveniente de servicios de información extranjeros. Régimen de adquisición de datos de comunicación no «previsto por la ley».

Artículo 10. Libertad de expresión. Protección insuficiente de elementos periodísticos confidenciales controlados por los programas de supervisión electrónica. Rechazo de la objeción preliminar (art. 34). Demandas individuales (art. 34). Víctima de Violación del artículo 8 – derecho de respeto a la vida privada y familiar.

5. Caso Abdi Ibrahim c. Noruega, 10 de diciembre de 2021 (Iustel RI §424608). Caso clave.

Artículo 8, leído a la luz del artículo 9. Respeto de la vida familiar. Deficiencias en el proceso de toma de decisión con la consecuencia de ruptura de los vínculos madre-hijo, en un contexto de diferencias culturales y religiosas entre la madre y los padres adoptivos. Insuficiente toma en consideración del

interés mutuo de madre e hijo a preservar los vínculos familiares y las relaciones personales a través de visitas. Falta de toma en consideración adecuada del interés de la madre en cuanto a que no se permitió a su hijo conservar la relación con sus raíces culturales y religiosas. Privación de patria potestad a una madre y acogida de su hijo por familia con otras creencias religiosas. Violación del artículo 8 (derecho al respeto de la vida privada y familiar). Se comenta.

B) *Secciones*

1. Caso *Ryser c. Suiza*, 12 de enero de 2021. TEDH 2021\1.

Prohibición de discriminación: En relación con el derecho al respeto de la vida privada y familiar: servicio militar: persona declarada no apta para prestarlo por las autoridades por padecer minusvalía y a quien se exige el pago de una tasa por quedar exento: el importe de la tasa para un estudiante, el nivel de minusvalía, la ausencia de soluciones alternativas al servicio militar para las personas con discapacidad parcial o la imposibilidad para los no objetores de conciencia de cumplir la prestación social sustitutoria hacen que la justificación para la distinción con las personas no aptas para el servicio y exentas de la tasa no sea razonable: discriminación con respeto a las personas declaradas aptas, objetores de conciencia o persona con minusvalías superiores al 40% que están exentas del pago. Discriminación existente. Opinión separada.

2. Caso *Velesco c. República de Moldavia*, 19 de enero de 2021.

En este asunto se argumenta una falta de efectiva investigación de la muerte del hijo de la recurrente. Una de las quejas era por violación de sus derechos amparados por el artículo 9 del Convenio, dada la imposibilidad de proporcionar ceremonias religiosas, prohibidas para aquellos que se suicidan. El tribunal observa que la recurrente se queja sustancialmente sobre el hecho de que la investigación acerca de la muerte de su hijo no prueba que no cometiese suicidio, lo que tiene consecuencias en su posibilidad de ofrecerle un entierro propiamente religioso. Al respecto, incluso asumiendo la existencia de una obligación positiva amparada por el artículo 9 en este contexto, debe recordarse que la obligación de investigar, según el artículo 2, es de medios y no de resultados (ver, por ejemplo, *Anusca c. Moldavia*, núm. 24034/07, § 38, 18 mayo 2010). En otras palabras, el tribunal no puede especular sobre cuál habría sido el resultado de la investigación sobre la muerte del hijo de la demandante, en ausen-

cia de las deficiencias encontradas anteriormente. Consecuentemente, teniendo en cuenta todo el material en su posesión, encuentra que de esta demanda no aflora ninguna apariencia de violación de los derechos y libertades establecidas en el Convenio. Este aspecto de la demanda debe ser rechazado como manifiestamente mal fundamentado, de conformidad con el artículo 35 §§ 3 (a) y 4 del Convenio.

3. Caso N. O. c. Rusia, 2 de febrero de 2021. JUR 2021\34129.

Derecho a la integridad física y moral. Derecho a un proceso público sin dilaciones indebidas. Derecho a la libertad religiosa y de culto. Extranjeros. Delitos contra el orden público.

4. Caso Behar y Gutman c. Bulgaria, 16 de febrero de 2021. Caso clave.

Artículo 14 (+ art. 8). Discriminación. Vida privada. Deficiencia en los tribunales internos para descargarse de su obligación positiva de afrontar el restablecimiento a los judíos demandantes de afirmaciones antisemitas hechas por el líder del partido político. Artículo 8 aplicable, como efecto de juicio negativo que alcanza un «nivel determinado» «umbral de severidad», considerando las características del grupo, el contenido de las afirmaciones, y la forma y el contexto. No adecuado equilibrio, entre los intereses en juego planteados con la debida consideración al caso concreto.

Aunque sin un componente religioso tan destacado como en este caso, la sentencia se parece al caso Budinova y Chaprazov c. Bulgaria, 16 febrero 2021.

5. Caso Eminağaoğlu c. Turquía, 9 de marzo de 2021.

Violación de los artículos 6 (falta de acceso a la jurisdicción ordinaria), 10 (libertad de expresión) y 8 del Convenio. El último referido a la vida privada, por el empleo en una investigación disciplinaria de grabaciones de las conversaciones telefónicas del demandante, interceptadas durante la investigación criminal contra él, fuera de toda norma.

Críticas, por parte de un juez, al Ministro de Asuntos Religiosos y su política. Aunque las consideraciones del Gobierno sobre el deber de discreción de los miembros del sistema judicial son relevantes, el Consejo Superior de Jueces y Fiscales (HSYK) no sopesó adecuadamente los derechos del demandante a la libertad de expresión. En consecuencia, la medida sancionadora impugnada no está suficientemente fundamentada. Las mismas deficiencias de procedi-

miento no permiten al TEDH controlar los criterios aplicados por la autoridad y si esta ha sopesado adecuadamente los intereses en juego.

Aunque no se puede excluir del debate público a los jueces, estos «should at least refrain from making political statements of such a nature as to compromise their independence and undermine their image of impartiality». Pero, en el caso concreto, se constata que el HSYK no distinguió entre las afirmaciones del demandante sobre el sistema judicial y las referidas a otras materias. Además, debe tenerse en cuenta que los juicios se adoptaron dada la condición del demandante de responsable de la asociación de jueces y fiscales. A pesar del deber de reserva de los miembros del sistema judicial sobre política, la condena del HSYK no explicó cómo los juicios políticos en cuestión minaron la dignidad y el honor de la profesión y le hicieron al demandante perder su dignidad y estima. En contraste a la falta de fundamentación de la condena, se cita *Simić c. Bosnia y Herzegovina* (dec.), no. 25255/10, §§ 35-36, 15 noviembre 2016.

6. Caso *K. I. c. Francia*, 15 de abril de 2021. Caso clave.

Artículo 3 (parte procesal). Orden de deportación a Rusia de nacional ruso de origen checheno, tras la revocación del estatuto de refugiado por condena de terrorismo. Deficiencia de las autoridades en cuanto a tomar en consideración el hecho de que el demandante permaneció un refugiado y de que le era aplicable el principio de no-devolución. Afirmación de riesgo ante su vuelta. No existe una evaluación exhaustiva *ex nunc* de los riesgos a los que se enfrenta a su regreso a la luz de su condición de refugiado y de pertenencia a un grupo específico. Violación del artículo 3. Prohibición de tortura (art. 3. Expulsión) (Condicional) (Rusia). No daño económico. Es relevante el componente yihadista que se atribuye al grupo.

7. Caso *Iglesia Ortodoxa independiente y Zahariev c. Bulgaria*, 20 de abril de 2021. TEDH 2021\54. (Iustel RI §423688).

Libertad de asociación y libertad de religión. Límites: injerencia de los poderes públicos: denegación de inscripción en el registro de Iglesia adherida a la cristiandad Ortodoxa Oriental debido a que presentaba similitud en su nombre y creencias con la Iglesia Ortodoxa Búlgara. Injerencia prevista por la ley cuya finalidad era la de preservar la seguridad jurídica y evitar inducir a error al público. Nombre suficientemente específico para diferenciarse de los existentes. La diferencia entre creencias no es cuestión que corresponda a las autoridades, sino a las propias comunidades religiosas. Ni la similitud en el

nombre, ni el compartir creencias y ritos son motivos suficientes para denegar su inscripción en el registro. Limitación de la capacidad de actuar al carecer de la condición de persona jurídica. Violación existente. Violación del artículo 9, a la luz del artículo 11 del Convenio.

8. Caso Iglesia Ortodoxa Búlgara del Calendario Antiguo y otros c. Bulgaria, 20 de abril de 2021. JUR 2021\126021. (Iustel RI §423687).

Derecho a la integridad física y moral. Derecho a un proceso público sin dilaciones indebidas. Derecho a la libertad religiosa y de culto. Derecho de reunión. Derecho a la tutela judicial efectiva. Violación del artículo 9, a la luz del artículo 11 del Convenio por la negativa a inscribir una entidad religiosa.

9. Caso Gatsalova c. Rusia, 20 de abril de 2021. TEDH 2021\55.

Artículo 8. Vida privada y familiar. Violación del artículo 13 del Convenio conjuntamente con el artículo 8. Rechazo de la devolución del cuerpo del marido difunto de la demandante, tras su participación en un ataque a las fuerzas del orden y su muerte consecutiva. Artículo 13 (+ art. 8). No se dio remedio efectivo. Un aspecto que se debía haber tomado en consideración, con un análisis específico, en el sentir del voto particular discrepante del Juez Pavli, es incinerar los cadáveres de los asaltantes, algo que la demandante denunció ser contrario a la libertad religiosa (art. 9), pues el Islam rechaza terminantemente la incineración de los cadáveres. El tribunal debe defender todos los derechos contenidos en el Convenio.

10. Caso Yocheva y Ganeva c. Bulgaria, 11 de mayo de 2021. JUR 2021\144289.

Artículo 14 (+ art. 8). Discriminación. Sexo. Situación familiar. Denegación discriminatoria de la prestación por progenitor superviviente a madre soltera de hijos menores de padre desconocido. Disposición legal nacional basada en una comprensión obsoleta y estereotipada de que las familias tienen necesariamente dos padres legales. Madre solicitante en una situación similar a la de padres sobrevivientes cuyos hijos fueron reconocidos legalmente por el padre fallecido. La divulgación de información íntima y/o la realización de acciones legales para el reconocimiento paterno, una condición previa injustificada para la igualdad de trato. Los hijos de padres desconocidos privados objetivamente del cuidado y la protección de uno de sus padres son equipa-

rables a los niños con un padre fallecido. No hay evidencia de reclamo fraudulento. Opinión disidente.

11. Caso A. K. y otros c. Rusia, 18 de mayo de 2021.

En el caso se plantea, si la expulsión a Uzbekistán de dos demandantes, fue (en el caso de uno de ellos) o sería (en el caso del otro) una vulneración del artículo 3 del Convenio. Las condiciones de detención preventiva y de detención en el centro para extranjeros fueron inadecuadas como para constituir una violación del artículo; ¿hubo recursos efectivos en el Derecho interno, sobre tales situaciones, como exige el artículo 13 del Convenio; y la detención de dos de los demandantes pendiente de expulsión ha vulnerado el artículo 5 del Convenio? Los demandantes expresaron el riesgo de malos tratos de ser expulsados a Uzbekistán, pues allí habían sido acusados de pertenecer a un grupo religioso ilegal. Respecto a lo primero (trato inhumano), el tribunal, apoyado en una información consistente, concluye que «persons prosecuted for religiously motivated crimes no longer run a risk of treatment breaching Article 3». Violación del artículo 5, § 1 y § 4, en algunas de las situaciones presentadas.

12. Caso Hovhannisyan c. Armenia, 18 de mayo de 2021.

En este caso el tribunal constata que el recurrente es un funcionario con una plaza en la Administración Regional de Lori. El 26 y 28 de febrero de 2008 participó de una reunión en la Plaza de la Libertad organizada por la oposición política a raíz de la disputada elección presidencial del 19 de febrero de 2008. Esta es una de las razones por las cuales se consideró que el recurrente había violentado el principio de reserva —«political restraint»— de los funcionarios, consagrados en la Ley de Funcionariado, y fue despedido del puesto. La jurisdicción contencioso-administrativa no encontró fundamento a la sanción y concluyó que la conducta del recurrente no vulneró el principio aludido. El tribunal observa que la participación del recurrente en la citada reunión fue totalmente pasiva sin ninguna expresión de opinión política (ver Küçükbalaban y Kutlu, citado arriba, § 35, y Dedecan y Ok, citada arriba, § 39). Además, el recurrente estaba oficialmente de permiso cuando asistió a los mítines en cuestión. El recurrente fue sancionado por el solo hecho de participar en la manifestación política la cual, como se describe, era de naturaleza pacífica. Uniéndose a ella el recurrente simplemente ejerció su derecho a la libertad de reunión pacífica. De lo anterior resulta que la sanción impuesta al recurrente, especialmente una tan severa como el despido, no es proporcionada a lo previsto por el artículo 11

§ 2 del Convenio. Por ello, el tribunal concluye que las interferencias en el derecho de reunión pacífica no son necesarias en una sociedad democrática. Hubo violación del artículo 11 del Convenio. Se comenta.

13. Caso Asociación Acepta y otros c. Rumanía, 1 de junio de 2021.

Artículo 14 (+ art. 8 y art. 11). Discriminación basada en la orientación sexual. Deficiencia del Estado en asegurar acto LGBT y su desarrollo pacífico, sin excesos verbales, y proceder a una investigación eficaz sobre los motivos homofóbicos de los contra-manifestantes.

14. Caso Asociación religiosa Romuva Antiguo Báltico c. Lituania, 8 de junio de 2021. JUR 2021\193025. (Iustel RI §424153).

Discriminación. Por razón de religión; denegación de reconocimiento estatal de asociación religiosa pagana por no cumplir con los criterios de neutralidad e imparcialidad; ausencia de normativa interna que salvaguarde de la arbitrariedad de las medidas tomadas por el parlamento; intervención de autoridad católica durante el procedimiento parlamentario; incumplimiento del deber del Estado de garantizar la tolerancia entre todos los grupos opuestos; injerencia no necesaria en una sociedad democrática; violación existente. Derecho a un recurso efectivo: Ámbito; en libertad religiosa; violación existente del artículo 14 del Convenio en relación con el 9, por denegación de reconocimiento estatal de asociación religiosa pagana. Se comenta.

15. Caso Alakbarov y otros c. Azerbaiyán, 10 de junio de 2021.

Se denuncia una detención ilegal, según el artículo 5 § 1 del Convenio, de los demandantes, que siguen la enseñanza Nursist del Islam. Fueron detenidos por la policía por asistir a una reunión religiosa no autorizada en el domicilio privado de uno de los demandantes. La demanda se apoya también en la vulneración de los artículos 6 § 3 (b) y (c) y en la del artículo 9 del Convenio. La Enseñanza Nursist del Islam tiene su origen en los escritos de Said Nursi, un teólogo musulmán suní. Violación del artículo 5 § 1 de la Convención de todos los demandantes. Pero las reclamaciones de vulneración de los artículos 6 y 9 del Convenio –los demandantes alegaban haber sufrido una interrupción ilegal de parte de las autoridades en su derecho de libertad religiosa– deben rechazarse, por no haberse agotado los recursos de Derecho interno (art. 35 §§ 1 y 4).

16. Caso Kurnosova c. Rusia, 15 de junio de 2021.

Imposición de multa al demandante por publicar un artículo en el que se llamaba a la participación en un acto público. El autor es un dirigente regional de una asociación cuyas actividades están suspendidas a la espera de juicio, por actividades extremistas. El autor escribió el artículo en cuestión desde su simpatía particular por la ideología Nacional Bolsheviks más que por su pertenencia al suspendido Partido Nacional Bolsheviks. Violación del artículo 10 del Convenio.

17. Caso A. O. Falun Dafa y otros c. la República de Moldavia, 29 de junio de 2021. (Iustel RI §424152).

Declara que ha habido violación de los artículos 9 y 11 de la Convención por la inscripción como marca extremista del símbolo de Falun Gong. Se comenta.

18. Caso A. B. c. Rusia, 6 de julio de 2021.

La demanda se basa en la extradición a Turkmenistán de una persona perseguida por extremismo religioso en riesgo de sufrir malos tratos caso de ser detenido en este país. Violación del artículo 3 del Convenio en caso de devolución del demandante a Turkmenistán.

19. Caso D. A. y otros c. Polonia, 8 de julio de 2021.

Artículo 3. Expulsión. Repetidas negativas de acceso al procedimiento de asilo en la frontera Polaco-Bielorrusa, sometiendo a los demandantes al peligro de devoluciones en cadena a Siria y a un maltrato o tortura, por pertenecer a la minoría étnico-religiosa drusa.

Artículo 4. Protocolo 4. Expulsión colectiva de extranjeros en el curso de una política general de devoluciones, sin tener en cuenta la intención de los demandantes de solicitar una protección internacional.

Artículo 13 (+ art. 3 y art. 4 del Protocolo 4). Falta de remedio efectivo para presentar quejas en el país.

Artículo 34. Entorpecer el ejercicio del derecho de solicitar amparo judicial. Incumplimiento de las medidas cautelares de la norma 39.

20. Caso Aslanian c. Moldavia y Rusia, 13 de julio de 2021. JUR 2021\252710. (Iustel RI §424151).

Derecho a la libertad de conciencia: Objeción de conciencia: servicio militar obligatorio: denegación de solicitud de prestación social sustitutoria que le correspondía prestar en Rusia: violación existente del artículo 9 del Convenio por la Federación Rusa, pero no por la República de Moldavia.

21. Caso Fedotova y otros c. Rusia, 13 de julio de 2021. TEDH 2021\83.

Derecho al respeto a la vida privada y familiar. Vida privada y familiar; medidas de protección; homosexuales; ausencia de reconocimiento legal que garantice una protección jurídica adecuada de la relación entre parejas del mismo sexo, que conlleva graves obstáculos en el día a día; ponderación de intereses en conflicto; inexistencia de lesión del interés general; amplio margen de los Estados en la elección de la forma de registrar las uniones del mismo sexo; incumplimiento de la obligación positiva de garantizar que los demandantes dispongan de un marco jurídico específico para el reconocimiento y protección de las uniones entre parejas del mismo sexo. Violación existente. Opinión parcialmente disidente. Se comenta.

22. Caso Karatayev c. Rusia, 13 de julio de 2021.

El demandante es un editor y periodista de un periódico regional. Pide amparo ante una sanción administrativa, por la publicación de imágenes de la esvástica, en el periódico, como una violación de su derecho a la libertad de expresión. En el caso, el tribunal observa que los tribunales internos no concretan el contexto y la naturaleza de los símbolos representados. No examinan ni el contenido ni el propósito del artículo o de las imágenes en cuestión, que inequívocamente representan objetos religiosos de los siglos XVIII y XIX. El tribunal confirma que los símbolos son similares o idénticos a los nacional-socialistas, y este dato es bastante para que sean prohibidos. A los tribunales internos le ha faltado un pronunciamiento contextualizado de cómo el artículo o las imágenes que lo acompañan podrían ser vistas, bien como promoción de una ideología extremista o, de otro modo, conducir a consecuencias dañinas (ver el citado Perinçek, §§ 205-07). El tribunal tiene en cuenta el informe del departamento regional del Ministerio de Cultura que concluye que el artículo versa sobre la historia de la esvástica en culturas diferentes y el debate público correspondiente. Además, afirma que las imágenes muestran reliquias antiguas

que no tienen relación con el aspecto «fascista» del símbolo. El informe recuerda que el propósito de la prohibición es solamente restringir la promoción de las ideas nacional-socialistas. El departamento en consecuencia encontró que la publicación era compatible con el derecho nacional de no promover tales ideas. Por todo ello, el tribunal considera que en este supuesto los tribunales internos no emitieron un juicio ajustado a los datos significativos. No existe una justificación convincente para la sanción administrativa del recurrente en relación a la representación pública de símbolos prohibidos. Se ha producido una violación del artículo 10 del Convenio.

23. Caso *Avanesyan c. Armenia*, 20 de julio de 2021. JUR 2021\258914. (Iustel RI §424149).

Derecho a la libertad de conciencia. Objeción de conciencia: servicio militar obligatorio; denegación de solicitud de prestación social sustitutoria que le correspondía prestar en Rusia; violación existente del artículo 9 del Convenio. Opinión concurrente.

24. Caso *Polat c. Austria*, 20 de julio de 2021. TEDH 2021\85. (Iustel RI §424150)

Libertad de pensamiento, de conciencia y de religión. Extirpación *post mortem* de órganos para el estudio de un niño nacido prematuramente con enfermedades raras a pesar de la objeción de la madre; no existe la obligación de que los Estados contratantes otorguen un derecho absoluto de objeción a las autopsias; cumplimiento de los requisitos exigidos por la legislación interna sobre el interés científico del caso; falta de consideración del interés de la madre en enterrar a su hijo de acuerdo a sus creencias religiosas; prevalencia de los intereses de la ciencia y la salud de los demás sobre los de la madre; ausencia de un equilibrio justo entre los intereses en juego; violación existente. Derecho al respeto a la vida privada y familiar. Injerencias de los poderes públicos; ámbito sanitario; justificación del examen *post mortem* para aclarar el diagnóstico sin necesidad de conservar los órganos para fines científicos u otras razones durante varias semanas o meses; falta de información suficiente por parte del hospital a la madre y de la diligencia y prudencia requeridas en las delicadas circunstancias. Violación existente de los artículos 8 y 9 del Convenio de objetora de conciencia a la realización de una autopsia. Se comenta.

25. Caso Gachechiladze c. Georgia, 22 de julio de 2021. JUR 2021\258906. (Iustel RI §424148).

Libertad de expresión y libertad de información. Límites: necesarios en una sociedad democrática; campaña publicitaria; multa, retiro forzoso del producto y prohibición del uso futuro de diseños de empaque de preservativos por difundir diseños considerados como publicidad poco ética, contraria a los valores religiosos y nacionales de la sociedad georgiana; campaña no meramente comercial sino que también contribuía al debate público sobre varios temas de interés general, lo que garantiza un margen de apreciación más estrecho; inaceptable prevalencia otorgada a la protección de los sentimientos religiosos de una comunidad sobre la libertad de expresión; ruptura del justo equilibrio. Violación existente. Declara que no ha habido violación del artículo 10 de la Convención por la sanción impuesta por el diseño de unos preservativos que incluían referencias religiosas. Se comenta.

26. Caso Üçdağ c. Turquía, 31 de agosto de 2021. JUR 2021\284489. (Iustel RI §424147).

Confesiones religiosas. Derecho a la libertad de expresión. Derecho a la tutela judicial efectiva. Internet. Delitos contra el orden público. Violación de los artículos 6.1 y 10 del Convenio por la condena a prisión del imán de una mezquita por sus publicaciones en Facebook a favor de organización considerada terrorista. Se comenta.

27. Caso Kuropyatnik c. Rusia, 28 de septiembre de 2021. JUR 2021\307756. (Iustel RI §424612).

Derecho a la libertad y a la seguridad. Detención preventiva: control de legalidad; arresto y detención bajo sospecha de distribuir literatura incluida en la lista de materiales extremista; ausencia de pruebas sobre la preparación o participación en cualquier delito; detención ilegal y arbitraria. Violación existente. Derecho al respeto a la intimidad privada y familiar. Protección de datos de carácter personal; almacenamiento de los datos personales del solicitante sobre la base de que pertenecía a una comunidad religiosa particular en el presente. Violación existente de los artículos 5.1, 8 y 9 del Convenio por incluir a una persona en lista de vigilancia policial por pertenecer a la Iglesia de la Cienciología. Se comenta.

28. Caso J. C. c. Bélgica, 12 de octubre de 2021. (Iustel RI §424206).

Artículo 6 § 1 (civil). Acceso a un tribunal. Rechazo por los tribunales de su jurisdicción para conocer de la acción de responsabilidad civil, causada por abusos sexuales, introducida contra la Santa Sede, gozando de inmunidad de jurisdicción. Decisión ni arbitraria, ni manifiestamente carente de razón. Restricción conforme a los principios de Derecho Internacional generalmente reconocidos y no desproporcionada. Otros recursos posibles. No violación del artículo 6.1 del Convenio. Se comenta.

29. Caso M. L. c. Eslovaquia, 14 de octubre de 2021. JUR 2021\327294.

Derecho al respeto de la vida privada y familiar. Vida privada y familiar: injerencia de los poderes públicos; ámbito: vida privada-intimidad: proceso por difamación: desestimación de demanda interpuesta contra periódicos por la publicación de declaraciones obscenas no verificadas y una fotografía del hijo de la demandante, un sacerdote condenado por delitos sexuales, años después de su fallecimiento; omisión por los tribunales nacionales de un ejercicio de equilibrio entre los derechos a la intimidad y a la libertad de expresión; persona no muy conocida para el gran público, presentación de los reportajes de forma sensacionalista, asuntos de interés general; información intrusiva en la esfera de la vida íntima del hijo de la demandante y publicación de la fotografía, no justificable en consideraciones de interés general. Violación existente. Se comenta.

30. Caso A. M. c. Turquía, 19 de octubre de 2021.

El recurso se plantea contra la decisión de la Federación Turca de Deportes para Todos de imponer sanciones disciplinarias al demandante que es un entrenador de yoga que, en un boletín de actividades, grabó un vídeo publicado en YouTube. Este incluía estas frases: «Hay un maestro santo en nuestra cultura. El Profeta Muhammad [...] Él dice: ‘Soy el representante de Allah’ [...] ‘Soy el Rasul (mensajero) de Allah’. Una pretensión muy grande. [...] y millones de personas lo creen. (...) nosotros también somos musulmanes. Nosotros no creemos, ustedes no creen. Bueno. Pero hay creyentes. [...] Ese santo maestro tiene ciertas características. ¿Cuántas esposas tuvo? Treinta y dos son conocidas y probablemente hay cientos que son desconocidas. Pero a nadie le sorprende eso. Que el santo maestro, el Rasul de Allah tenía tantas mujeres. (...) es aceptado en esta cultura también. Nadie le insulta por esto. Esto significa que no es

un delito. Y el santo maestro tenía algo más. Tenía una espada enorme. ¿Has visto esa espada en el museo? Decapitaba a los que se salían del camino. Allahu Akbar (haciendo un movimiento de balanceo de espada con la mano). Ha desaparecido [la cabeza]. ¿Dónde está *Ahimsa* [la no violencia]?»

31. Caso Mikeladze y otros c. Georgia, 16 de noviembre de 2021.

Artículo 3 (procedimental). Artículo 14. Discriminación religiosa. Investigación deficiente de las quejas de cuatro demandantes –pertenecientes a una minoría musulmana– respecto al excesivo empleo de la fuerza y el uso de un lenguaje discriminatorio por la policía durante su arresto y detención inicial.

Artículo 3 (sustantivo). Artículo 14. Trato inhumano y degradante. Ausencia de explicación satisfactoria de las ofensas alegadas por el primer demandante. El empleo de la fuerza contra él no resulta legal ni estrictamente necesario. No evidencia de malos tratos del resto de demandantes. Falta de prueba «más allá de una duda razonable» de tratamiento discriminatorio.

32. Caso Kovrov y otros c. Rusia, 16 de noviembre de 2021.

Artículo 5 § 3. Injustificada extensión de la detención preventiva y el arresto domiciliario de los recurrentes. Art 5 § 5. Ausencia de un derecho exigible a una indemnización por detención en vulneración del artículo 5 § 3. Artículo 46. El Estado condenado debe continuar adoptando medidas para resolver el problema estructural. La demanda del Sr. Botnaryuk (núm. 75089/13) explica que en diciembre de 2013 solicitó la modificación de algunas condiciones de su arresto domiciliario para permitirle acudir a la iglesia cada domingo, dar un pase de tres horas y hablar por teléfono con su abogado. El Tribunal de la ciudad de Vorkuta rechazó su solicitud porque las circunstancias del caso no habían cambiado.

33. Caso Centro de Sociedades para la conciencia Krishna en Rusia y Frolov c. Rusia, 23 de noviembre de 2021. JUR 2021\376005. (Iustel RI §424611).

Libertad religiosa. Límites: necesarios en una sociedad democrática; libertad religiosa: publicación de folleto publicitario por parte de las autoridades regionales del Estado en una publicación «antisecta»; discurso hostil con uso de lenguaje despectivo y acusaciones sin fundamento para describir las creencias religiosas del centro del recurrente; falta de protección de las creencias de la organización religiosa Krishna. Actuación que sobrepasó el margen de apre-

ciación del Estado: violación existente del artículo 9 del Convenio. Libertad de reunión. Límites: «Necesarios en una sociedad democrática»; denegación ilegal y arbitraria a permitir que los seguidores del vaishnavismo celebren eventos religiosos públicos pacíficos; decisión que considera la celebración del evento incompatible con el concepto de «reunión» de manera imprevisible, tras haberse celebrado otras en lugares diferentes de manera pacífica y sin problemas. Falta de ponderación de los intereses en conflicto: medida desproporcionada al fin legítimo de mantenimiento de la defensa del orden y que no responde a una «necesidad social imperiosa». Violación existente del artículo 9 del Convenio. Se comenta.

34. Caso Corley y otros c. Rusia, 23 de noviembre de 2021. JUR 2021\376016. (Iustel RI §424610).

Derecho a la integridad física y moral. Derecho a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen. Derecho a la libertad religiosa y de culto. Extranjeros. Violación del artículo 9 del Convenio, entre otros, por la expulsión del país de misioneros de la Iglesia de Unificación.

35. Caso Tapayeva y otros c. Rusia, 23 de noviembre de 2021.

Artículo 8. Artículo 14 (+ art. 8). Vida familiar. Discriminación. Deficiencia de las autoridades internas en adoptar medidas razonables y en tiempo adecuado para la reunificación de la viuda y sus hijos secuestrados por el suero, frente a las costumbres regionales de estereotipos sexuales y prácticas patriarcales.

36. Caso Yefimov y Youth Human Rights Group c. Rusia, 7 de diciembre de 2021. JUR 2021\384278. (Iustel RI §424609).

Libertad de expresión y libertad de información. Límites: necesarios en una sociedad democrática: condena por incitación al odio y colocación en la lista de terroristas y extremistas por publicar una nota criticando a la Iglesia Ortodoxa Rusa; análisis judicial de los requisitos del derecho a la libertad de expresión en ausencia de una evaluación por parte de las autoridades nacionales; ausencia de razones suficientes; violación existente. Libertad de asociación. Límites: previstos por la ley; disolución de la asociación del demandante, como consecuencia directa de la decisión del investigador de declarar al primer demandante sospechoso de un delito extremista; falta de control judicial de la

discrecionalidad de las decisiones de las autoridades investigadoras, con tales efectos jurídicos y sin la debida consideración de la presunción de inocencia; incompatibilidad con los requisitos de claridad y precisión en la legislación del término «actividad religiosa»; ausencia de previsibilidad de la norma; injerencia no prevista por ley; violación existente de los artículos 10 y 11 del Convenio, por la condena impuesta debido a una publicación que criticaba a la Iglesia Ortodoxa Rusa. Se comenta.

37. Caso Genderdoc-M y M. D. c. República de Moldovia, 14 de diciembre de 2021.

Se trata de la obligación positiva recogida en los artículos 3 y 14 del Convenio de emprender una investigación eficaz, cuando se produce una demanda fundada de maltrato, a causa de homofobia. Artículo 3 (+ art. 14). Discriminación. Deficiencia en investigación eficaz sobre si el asalto a una fiesta privada fue un delito motivado por homofobia.

38. Caso Mukhin c. Rusia, 14 de diciembre de 2021.

Artículo 10. Libertad de expresión. Condena injustificada del editor de un periódico, así como privación del estatuto de medio de comunicación de periódico, bajo leyes antiextremistas. Se constata una violación del artículo 10 del Convenio dado que las restricciones o no están bien fundadas en los hechos alegados o no son propias de una sociedad democrática.

39. Caso Iglesia de la Cienciología y otros c. Rusia, 14 de diciembre de 2021. JUR 2022\20550. (Iustel. RI §424607)

El caso se refiere a las denuncias sobre la prohibición de la literatura de Cienciología, la negativa de las autoridades a registrar a la Iglesia de Cienciología de Moscú como organización religiosa y su disolución forzosa. Derecho a la libertad de expresión. Los hechos arrancan el 16 de marzo de 2010, en que la oficina del fiscal de Shchelkovo de la Región de Moscú registró las instalaciones del Centro de Dianética y Cienciología y confiscó varios libros y folletos escritos por L. Ronald Hubbard. El 22 de julio de 2010, el fiscal inició un proceso penal por incitación al odio y solicitó a un panel de expertos que evaluara los libros y folletos incautados. El fiscal solicitó al Tribunal Municipal de Shchelkovo de Moscú que declarara extremistas las publicaciones del Sr. Hubbard. El 29 de junio de 2011, el Tribunal Municipal de Shchelkovo admitió

la solicitud del fiscal, basando su decisión exclusivamente en los dictámenes de los expertos preparados por el Sr. T. y el Sr. V. Rechazó los dictámenes de los expertos presentados por el Centro de Dianética y Cienciología como prueba inadmisibles porque sus expertos no habían sido designados por el Estado de acuerdo con el procedimiento establecido. Las instituciones afectadas, como entidades religiosas o editoriales, interpusieron demandas judiciales o recursos contra las medidas, pero no obtuvieron éxito en el Derecho interno.

Derecho de asociación. Declara que ha habido violación del artículo 10 del Convenio (libertad de expresión) a la luz del 9, y del artículo 11 (libertad de reunión y de asociación), en relación con el artículo 9, por forzar la disolución de una entidad religiosa.

40. Caso *Tunikova y otros c. Rusia*, 14 de diciembre de 2021. JUR 2022\20551.

Derecho a la integridad física y moral. Derecho a la igualdad ante la Ley. Violencia familiar y de género. Artículo 3 (sustantivo y procedimental). Obligaciones positivas. Deficiencia en las medidas de protección para proteger a las víctimas de violencia doméstica y de emprender una investigación efectiva adecuada a un problema estructural. Falta en el marco legal familiar de una definición de «violencia doméstica», provisiones sustantivas y procedimentales adecuadas para proteger sus diversas formas y toda forma de órdenes de protección. Carencia de un marco legal que prevenga a las autoridades de adoptar una visión de conjunto de la violencia continuada y la afronte de modo sistemático. Artículo 14 (+ art. 3). Efectos discriminatorios sobre las mujeres de una permanente falta de legislación específica para combatir la violencia doméstica y proveer de medidas de protección. Artículo 46. Juicio piloto. Indicación de medidas general detalladas por el tribunal que abarcan todos los campos de la acción del Estado para abordar de manera integral la desprotección estructural y discriminatoria de las mujeres contra la violencia doméstica⁵. El caso se

⁵ «Por último, con miras a abordar la situación de desigualdad y discriminación de facto contra las mujeres que la Corte ha declarado violatoria del artículo 14 de la Convención, en relación con el artículo 3, las autoridades internas deben poner en marcha un plan de acción para cambiar la percepción pública de la violencia de género contra la mujer (ver el artículo 2 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (18 de diciembre de 1979) (siglas en inglés: CEDAW) y la recomendación general núm. 35 del Comité de la CEDAW sobre la violencia de género contra la mujer, citado en Volodina, citado anteriormente, §§ 51 y 55) y difundir información sobre los recursos legales y de otro tipo disponibles para las víctimas. Se debe brindar capacitación obligatoria en la dinámica de la violencia doméstica a jueces, policías, fiscales, profesionales médicos, trabajadores sociales y otros funcionarios que puedan entrar en contacto con las víctimas. Las autoridades también deben diseñar un mecanismo de monitoreo para

plantea a instancias de una mujer que protagonizó y sufrió graves muestras de violencia en su pareja.

41. Caso Grupo de Apoyo de las Iniciativas de Mujeres c. Georgia, 16 de diciembre de 2021.

Artículo 3 y artículo 11 (+ art. 14).

Obligaciones positivas. Malos tratos. Investigación efectiva. Libertad de reunión pacífica. Discriminación. Deficiencia del Estado en adoptar medidas preventivas para proteger a los demandantes de violencia homofóbica o transfóbica, instruir una investigación efectiva y asegurar el desarrollo pacífico de mitin LGBT. Muestras de aceptación oficial, connivencia y participación activa en actos individuales motivados por prejuicios.

2.2 Repertorio de decisiones

Las demandas del elenco en principio no se comentarán ni se profundizará en su contenido, dado su menor rango en la jurisprudencia supranacional. Sin embargo, si describimos en detalle el problema cuando destaque por su relación con la libertad religiosa.

1. Decisión Pashayev y otros c. Azerbaijan, 4 de febrero de 2021.

El recurso tiene su origen en una actuación de la policía que quiso expulsar a los recurrentes del Distrito de Guba porque iban vestidos con ropa islámica tradicional y tenían barbas largas. Los demandantes se quejaron en virtud del artículo 2 del Protocolo núm. 4 del Convenio de que las autoridades nacionales habían restringido ilegalmente su derecho a la libertad de circulación dentro del Estado. Además, en virtud del artículo 9 del Convenio, en conjunción con el artículo 14, aludían a que se había restringido su derecho a la libertad de circu-

la recopilación precisa de estadísticas integrales sobre la prevención y el castigo de la violencia doméstica y el registro de datos estadísticos sobre la violencia doméstica desglosados por sexo y edad y la naturaleza de la relación entre el perpetrador y la víctima o víctimas, incluido el denuncias de violencia doméstica que no dieron lugar a la iniciación de procedimientos administrativos o penales (véanse las observaciones finales del Comité de la CEDAW sobre el octavo informe periódico de la Federación Rusa, citado en Volodina, citado anteriormente, § 64, y la Sección 4.4 de la Investigación sobre Estrategia Nacional de Acción para la Mujer en el párrafo 66 anterior)» (§ 158).

«En espera de la implementación de las medidas anteriores por parte del Estado demandado de conformidad con el artículo 46 de la Convención, la Corte continuará tratando casos similares en forma simplificada y acelerada de conformidad con su jurisprudencia bien establecida» (§ 159).

lación porque habían estado vestidos con ropa islámica tradicional y tenían barbas largas. Alegaron que esto equivalía a una violación de su derecho a manifestar su religión y a una discriminación por motivos de religión. El tribunal observa que, habiendo recibido la respuesta del Tribunal de Distrito de Guba invitándoles a presentar sus denuncias para su examen, en cuanto al fondo, los demandantes no actuaron en consecuencia. Los demandantes no dieron ninguna explicación de no haberlo hecho. Tampoco aprovecharon la oportunidad de interponer su demanda ante el Juzgado de Primera Instancia del lugar de su residencia, de acuerdo con el marco procesal vigente en el momento de los hechos. Además, los demandantes no han podido acreditar la existencia de circunstancias específicas que les impidieran volver a presentar sus denuncias, para que fueran examinadas por los tribunales nacionales, una vez que habían recibido las respuestas de las demás autoridades ante las que habían presentado denuncias. De ello se deduce que la demanda debe ser rechazada en virtud del artículo 35 §§ 1 y 4 de la Convención, por no agotamiento de los recursos internos.

2. Decisión *Panahov y otros c. Azerbaiyán*, 11 de febrero de 2021.

Las denuncias se basan en: artículo 5 (presunta violación de los derechos a la libertad y la seguridad debido a la arbitrariedad de su detención), artículo 8 (presunta violación de los derechos al respeto de la vida privada y familiar y del hogar debido a la injerencia ilegal, por parte de los policías, en el apartamento privado de uno de los demandantes), artículos 9 y 11 (supuesta injerencia ilegal en sus derechos a la libertad de religión y de reunión), así como artículo 14 del Convenio (supuesta discriminación por sus creencias religiosas). El tribunal ha establecido una jurisprudencia clara y extensa sobre denuncias relativas a la injerencia de las autoridades nacionales en reuniones religiosas celebradas en locales privados (ver, por ejemplo, *Kuznetsov y otros c. Rusia*, núm. 184/02, §§ 52-75, 11 de enero de 2007, y *Krupko y otros c. Rusia*, núm. 26587/07, §§ 47-57, 26 de junio de 2014). Tomando nota de las admisiones contenidas en la declaración del Gobierno, así como de la indemnización propuesta, que es consistente con casos similares, el tribunal considera que ya no está justificado continuar con el examen de la demanda [artículo 37 § 1 (C)].

3. Decisión *Genc y otros c. Azerbaiyán*, 11 de febrero de 2021.

Las denuncias por el artículo 5 (presunta detención ilegal y detención por un período superior al permitido por la legislación nacional), artículo 6

(presunta violación de su derecho a un juicio justo debido a que las autoridades nacionales no les proporcionaron una intérprete y un abogado) y artículo 9 del Convenio (supuesta injerencia ilegal de las autoridades nacionales en su derecho a la libertad de religión). El tribunal aplica el artículo 37 § 1 (c) para eliminar el caso de su lista, sobre la base de una declaración unilateral de un gobierno demandado, incluso si los recurrentes desean que se continúe con el examen del caso. El tribunal ha establecido una jurisprudencia clara y extensa sobre denuncias relativas a la injerencia de las autoridades nacionales en reuniones religiosas celebradas en locales privados (ver, por ejemplo, *Kuznetsov y otros c. Rusia*, núm. 184/02, §§ 52-75, 11 de enero de 2007, y *Krupko y otros c. Rusia*, núm. 26587/07, §§ 47-57, 26 de junio de 2014). Tomando nota de la declaración del Gobierno, así como de la indemnización propuesta, que es consistente con la otorgada en casos similares, el tribunal considera que ya no está justificado continuar con el examen de la demanda [artículo 37 § 1 (C)].

4. Decisión *Mammadova c. Azerbaiyán*, 11 de marzo de 2021.

Las denuncias se apoyan en los artículos 5 y 9 del Convenio y el artículo 1 del Protocolo núm. 7 del Convenio relativas a su arresto y posterior deportación por celebrar una reunión religiosa. El recurrente falleció. El Sr. L. Moroz quiso continuar con el proceso en base a un poder notarial firmado por el demandante, a fin de proseguirlo ante el tribunal, sin demostrar su legitimación para hacerlo. Esta, en principio, el tribunal solo la otorga a un pariente cercano o un heredero del solicitante. De ello se deduce que el Sr. L. Moroz no tiene legitimación activa para proseguir el procedimiento. A la luz de lo anterior, de conformidad con el artículo 37 § 1 (c) de la Convención, el tribunal considera que ya no se justifica continuar con el examen de la demanda. Y no considera que «el respeto de los derechos humanos tal como se definen en el Convenio y los Protocolos» requiera el examen de la solicitud, una vez fallecido el recurrente.

5. Decisión *Rzamov y otros c. Azerbaiyán*, 11 de marzo de 2021.

Las quejas se basan en el artículo 5 § 1, el artículo 6 §§ 1 y 3 (b) y (c), y el artículo 9 del Convenio en relación con su arresto y detención supuestamente ilegales, y la supuesta injerencia ilegal en su libertad de religión. Se comunicó al Gobierno de Azerbaiyán la supuesta injusticia de los procedimientos administrativos en su contra debido a la violación de las normas legislativas sobre la organización y celebración de reuniones religiosas. El tribunal toma nota de la solución amistosa alcanzada entre las partes. Este está convencido de que el

acuerdo se basa en el respeto de los derechos humanos tal como se definen en el Convenio y sus Protocolos y no encuentra motivos que justifiquen un examen prolongado de las solicitudes. En vista de lo anterior, es apropiado eliminar los casos de la lista.

6. Decisión *Parfitt c. Reino Unido*, 21 de abril de 2021.

Resumimos los hechos. La hija del recurrente («P. K.») nació en abril de 2015. Cuando tenía veinte meses, se le diagnosticó una enfermedad rara y generalmente terminal llamada Encefalopatía Necrotizante Aguda («ANE»). Como resultado, sufrió un daño cerebral severo y en los meses siguientes su salud se deterioró rápidamente. En sentencia dictada el 8 de enero de 2021, el juez del Tribunal Supremo identificó las opciones disponibles de la siguiente manera: Continuación del tratamiento y apoyo ventilatorio mecánico de soporte vital dentro de un entorno de UCIP («A»); Un ensayo de ventilación portátil con miras a la transición a ventilación a largo plazo y tratamiento de soporte vital en el hogar («B»); Retiro del soporte ventilatorio mecánico de soporte vital («C»).

Si bien el juez del Tribunal Supremo aceptó que la vida de P. K. tenía un valor que se podía ver más claramente en lo que aportaba a los demás, la evaluación del interés superior debía hacerse desde el punto de vista del niño. La condición de P. K. hizo que no fuera consciente de los beneficios que aportaba a los demás y sería un error tener en cuenta el bienestar de los demás al determinar sus mejores intereses. Por lo tanto, este juez concedió la solicitud del Fideicomiso e hizo declaraciones de que era legal y en el mejor interés de P. K. que no se le realizara una traqueotomía; que se retire la ventilación mecánica; y que haya límites claramente definidos sobre qué tratamiento estará disponible para ella después de la suspensión del tratamiento, con el efecto de que se le permita morir.

Habiendo considerado todas las pruebas, el juez acordó que la opción «A» no sería lo mejor para P. K. Como se encontraba en un estado vegetativo persistente sin perspectivas de mejora con el tiempo o el tratamiento, no hubo ningún beneficio subjetivo para ella si se la mantenía con vida en la UCIP. El juez rechazó el argumento del recurrente de que, en ausencia de conocimiento consciente, la continuación del tratamiento médico no podría causar ningún daño.

En el presente caso, al determinar el interés superior de PK, el juez claramente encontró que tanto las constantes invasiones a su persona, requeridas para mantenerla con vida, como la continua pérdida de libertad, función y capacidad para disfrutar la infancia, sí causaron su daño continuo y permanente.

Si bien reconoció que el daño sería mayor, caso de que ella hubiera podido sentir dolor e incomodidad, no consideró que pudiera descartarse como insignificante. Este dato formó la base del primer motivo de apelación del recurrente, pero el Tribunal de Apelación estuvo de acuerdo con el juez del Tribunal Superior en que la existencia de daño físico no dependía ni de la conciencia ni de la capacidad de sentir dolor.

En vista de lo anterior, el TEDH considera que la denuncia del demandante en virtud del artículo 8 del Convenio también debe rechazarse por ser manifiestamente infundada de conformidad con el artículo 35 § 3(a) del Convenio.

El caso y su resolución recuerda a la *Decisión Charles Gard y otros c. Reino Unido, 28 junio 2017*. Conflicto entre el deseo de unos padres, sobre la terapia aplicable su hijo menor y gravemente enfermo, por alteraciones genéticas, y la opinión del hospital, refrendada por los jueces, que la considera inútil y que decide retirar el soporte vital al menor. También tiene relación con el caso *Lambert y otros c. Francia (Grand Sala), 5 junio 2015*, en que se aprueba por doce votos a favor y cinco en contra que no habría violación del artículo 2 del Convenio en el supuesto de aplicar la Decisión del Consejo de Estado de 24 de junio de 2014, sobre interrumpir el soporte vital de Vincent Lambert.

La familia recurrente se había opuesto a aquella decisión, pues considera que detener la nutrición e hidratación artificial de Vincent Lambert sería contrario a las obligaciones del Estado en virtud del artículo 2 del Convenio (derecho a la vida). Considera que la privación de alimentos e hidratación sería para él un maltrato constitutivo de tortura, en el sentido del artículo 3 de la Convención, y también alegan que la privación de fisioterapia, desde octubre de 2012, así como de rehabilitación al tragar equivale a tratos inhumanos y degradantes, prohibidos por esta disposición. Finalmente, estima que el cese de la alimentación y la hidratación equivaldría también a un atentado contra la integridad física de Vincent Lambert, en el sentido del artículo 8 de la Convención. El TEDH no admitió las demandas sobre los demás artículos (3 y 8).

7. Decisión *Sultanov e Iglesia de Cienciología Nizhnekamsk c. Rusia, 10 de junio de 2021*.

La Iglesia demandante pidió el registro como organización religiosa local. La Cámara de Registro se lo negó. El recurso contra la decisión no tuvo éxito. El TEDH consideró que la denegación había violado el artículo 9 del Convenio, leído a la luz del artículo 11 (ver *Kimlya y otros c. Rusia, núms. 76836/01 y 32782/03, §§ 72-102, 1 de octubre de 2009*). El 15 de julio de 2010, el Tribunal Supremo de la República de Tartaristán ordenó al Departamento de Justicia

que registrara la Iglesia de Cienciología de Nizhnekamsk como organización religiosa. Sin embargo, el 16 de marzo de 2011, a petición del Ministerio de Justicia, el Tribunal Supremo de Rusia examinó el caso en el marco del procedimiento de revisión. Estuvo de acuerdo en que la negativa a registrar a la iglesia solicitante como organización religiosa había sido ilegal, pero dictaminó que no se podía exigir al Departamento de Justicia que realizara el registro porque el procedimiento de registro tenía que iniciarse de nuevo. Parece que no siguió ninguna acción. El 19 de julio de 2016, el Sr. Sultanov solicitó al Departamento de Justicia que procediera con el registro. No ha informado al Tribunal de ninguna respuesta. El 20 de julio de 2016 aquel notificó al Departamento de Justicia que la Iglesia de Cienciología de Nizhnekamsk había iniciado sus actividades como grupo religioso.

En el presente caso, después de la sentencia del tribunal en el caso *Kimlya* y otros, el Sr. Sultanov solicitó a los tribunales nacionales que ordenaran al Departamento de Justicia que registrara la Iglesia de Cienciología como organización religiosa. Aunque el Tribunal Supremo en su decisión final sobre el caso desestimó en parte la solicitud de la demandante, al mismo tiempo, al considerar que la denegación de registro de la iglesia demandante era ilegal, aceptó expresamente una violación del artículo 9, interpretado a la luz del artículo 11. Así, con su decisión, reafirmó la posición expresada por el tribunal en la sentencia *Kimlya* y otros. En estas circunstancias, la decisión de la Corte Suprema no se basó en nuevos motivos pertinentes que pudieran dar lugar a una nueva violación del artículo 9 interpretado a la luz del artículo 11 (ver *Steck-Risch* y otros c. *Liechtenstein* (dec.), núm. 29061/08, 11 de mayo de 2010). Los demandantes no iniciaron ningún nuevo procedimiento de registro (ver, por el contrario, *Organización Macedonia Unida Ilinden-PIRIN* y otros c. *Bulgaria* (núm. 2), núms. 41561/07 y 20972/08, § 64, 18 octubre de 2011). Visto que la ejecución se había producido, la presente demanda debe ser rechazada por ser incompatible *ratione materiae* con las disposiciones del Convenio, en los términos del artículo 35 §§ 3 y 4.

8. Decisión U. S. c. Ucrania, 10 de junio de 2021.

El recurrente se queja en virtud de los artículos 2, 3 y 9 del Convenio de que, en caso de ser extraditado a Tayikistán, estaría expuesto al riesgo de ejecución extrajudicial, tortura, trato inhumano y degradante debido a su religión y sería injustificadamente restringido en su religión. Respecto a las violaciones de los artículos 2, 3 y 9 del Convenio, puede observarse que el demandante incumplió continuamente las normas y formalidades procesales nacionales in-

cluso después de haber contratado a un abogado de su elección. Las denuncias deben declararse inadmisibles y rechazadas por no agotamiento de los recursos internos en los términos del artículo 35 §§ 1 y 4 del Convenio.

9. Decisión *Mehdiyev y Abilov c. Azerbaiyán*, 28 de octubre de 2021.

Objeción de conciencia al servicio militar. El recurso se apoya en el artículo 9 del Convenio a causa de condena penal, encarcelamiento condicional de un año, por negarse a realizar el servicio militar por motivos religiosos. Se pueden anular las solicitudes en virtud del artículo 37 § 1 (c) sobre la base de una declaración unilateral de un gobierno demandado, incluso si los demandantes desean que continúe el examen de los casos (ver, en particular, *Tahsin Acar c. Turquía* [excepciones preliminares] [GC], núm. 26307/95, §§ 75-77, ECHR 2003-VI). El tribunal ha establecido una jurisprudencia clara y extensa con respecto a Azerbaiyán en relación con la condena penal por negarse a realizar el servicio militar por motivos religiosos (ver *Mushfig Mammadov y otros c. Azerbaiyán*, núms. 14604/08 y otros 3, 17 de octubre de 2019). Tomando nota de las admisiones contenidas en las declaraciones del Gobierno, así como de la indemnización propuesta, que es consistente con las otorgadas en casos similares, el tribunal considera que ya no está justificado continuar con el examen de las solicitudes [artículo 37 § 1 (C)].

10. Decisión *Comunidad Religiosa de la Iglesia Ortodoxa de Ucrania del Patriarcado de Kiev en Mostyska c. Ucrania*, 4 de noviembre de 2021.

Conflicto de una comunidad religiosa ortodoxa vinculada a la Iglesia Ucraniana Ortodoxa Autocéfala («UAOC») que reivindica un templo, amparándose en el artículo 1 del Protocolo 1 (derecho de propiedad) del Convenio⁶, construido en un terreno cedido por el ayuntamiento y que, a resultas de la recomposición de la Iglesia Ortodoxa de Ucrania del Patriarcado de Kiev, provocó una escisión de la comunidad originaria en dos ramas [una unida al Patriarcado de Moscú y otra al de Kiev («UOC KP»)]. El templo se le atribuyó a la rama de la «UAOC» que excluyó el acceso a los miembros de otras comunidades. La recurrente, aunque obtuvo el éxito en los tribunales, no se ejecutó la sentencia. Su recurso no se admite por presentarse fuera de plazo, pues este debía arrancar

⁶ «Articles 6 and 9 of the Convention and Article 1 of Protocol No. 1 about the domestic courts' decisions in the second administrative proceedings and eviction proceedings. Under Article 1 of Protocol No. 1 the applicant community also complained about the non-enforcement of the first-instance court judgment in the eviction proceedings.»

cuando los tribunales internos resolvieron el núcleo del problema. El asunto de fondo era: ¿qué comunidad ejerció su derecho al disenso y se disgregó de la primitiva, para formar una nueva, como hicieron en 2009?⁷.

A nuestros efectos, lo más relevante es la doctrina del TEDH, que detecta «the crux of the case» en la disputa entre dos comunidades religiosas –UOC KP y UAOC–, a propósito de cuál de ellas es la comunidad original. Para aquel: «Article 9 does not guarantee any right to dissent within a religious body. In the event of a disagreement over matters of doctrine or organisation between a religious community and one of its members, the individual’s freedom of religion is exercised through the freedom to leave the community (see *Sindicatul “Păstorul cel Bun” v. Romania* [GC], no. 2330/09, § 137, ECHR 2013 (extracts))».

11. Decisión Shortall y otros c. Irlanda, 18 de noviembre de 2021.

De acuerdo a los artículos 12.8 y 31.4 de la Constitución irlandesa de 1937, las personas que asuman el cargo de Presidente de Irlanda o el de miembros del Consejo de Estado, un organismo que asesora al Presidente en el ejercicio de sus prerrogativas, deben hacer una declaración «en presencia de Dios Todopoderoso». Los demandantes se creen con derecho a aspirar a la Presidencia de Irlanda o a ser miembros del Consejo de Estado, mas afirman que los elementos religiosos de las declaraciones exigidas por la Constitución les impedirían asumir estos cargos o les exigirían hacer una declaración religiosa en contra de su conciencia. El tribunal rechaza la demanda (art. 34 del Convenio), pues los recurrentes no son en sentido técnico víctimas, y tampoco tienen legitimación activa para formalizar una demanda, pues solo hipotéticamente tendrían que afrontar la posibilidad de realizar tales declaraciones⁸. «Así, el dilema de conciencia descrito por los demandantes no es ni inmediato ni inminente. Por lo tanto, su situación debe distinguirse de la de los recurrentes en, por ejemplo, *S.A.S. c. Francia* [GC], núm. 43835/11, § 57, ECHR 2014

⁷ «The key question before the domestic courts was therefore which of the competing groups within the original community exercised their right to dissent by leaving the community and forming a new one. That issue, on the resolution of which all related civil-law matters depended, was, in essence, resolved in the first set of administrative proceedings which ended in the Supreme Court’s decision in 2009 (see paragraph 20 above). Subsequent decisions concerned merely the drawing of civil-law consequences from those findings (see *Griechische Kirchengemeinde München Und Bayern e. V. v. Germany* (dec.), no. 52336/99, 18 September 2007).»

⁸ «Thus, none of the applicants sought to establish that they had a realistic prospect of successfully seeking that office with reference to their own particular political circumstances and the constitutional requirements outlined above.»

(extractos), o *Michaud c. Francia*, no. 12323/11, § 92, ECHR 2012, quienes se enfrentaron al dilema de cumplir con la disposición legal impugnada o negarse a hacerlo, en razón, respectivamente, de su creencia religiosa o sentido de la ética profesional, y al hacerlo se expusieron a sanción». «A la luz de las consideraciones anteriores, y en ausencia de pruebas razonables y convincentes de que los demandantes corren un riesgo real de verse directamente afectados por el requisito impugnado del artículo 12.8 de la Constitución, se deduce que las quejas de los cinco recurrentes pueden ser rechazadas de conformidad con el artículo 34 del Convenio». Asimismo, el TEDH aprovecha para establecer los criterios básicos que un país debe seguir en sus relaciones con el factor religioso⁹.

12. Decisión S. A. c. Noruega, 25 de noviembre de 2021.

El demandante se quejó, en virtud del artículo 8 del Convenio, sobre los derechos de visita que se le habían concedido con respecto a dos de sus tres hijos. También se quejó de que, en la acogida de estos, no se había tenido debidamente en cuenta su ambiente cultural y religioso. En cuanto a la decisión del tribunal local, el TEDH observa que fue indiscutible para aquel que el acogimiento de A y B sería a largo plazo. Además, el tribunal local dio importancia a las firmes opiniones de los niños sobre las cuestiones relativas a los derechos de contacto, dada su edad. Si bien las limitaciones eran de gran alcance que, según la jurisprudencia del Tribunal, deben estar sujetas a un «escrutinio más estricto». El Tribunal también toma nota en particular de que se trataba de niños de 15 y 17 años que, en el momento de la sentencia del tribunal local, habían estado en hogares de guarda durante aproximadamente seis años después de que la Junta emitiera la orden de cuidado, y que tenían opiniones firmes sobre el tema. Los derechos de los niños a participar en el proceso de toma de decisiones y a que se les dé la debida importancia a sus puntos de vista se derivan de la legislación nacional, así como del derecho internacional, incluido el artículo 12 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño. No obstante, aquel tribunal llevó a cabo una valoración más amplia de los intereses de cada niño y, en opinión del TEDH, la importancia otorgada a

⁹ «In addition, States enjoy a wide margin of appreciation in questions concerning the relationship between States and religion (see, for example, *İzzettin Doğan and Others v. Turkey* [GC], no. 62649/10, § 112, 26 April 2016). However, this margin of appreciation goes hand in hand with European supervision, embracing both the law and the decisions applying it. In addition, the Court has emphasised that the reference by a Contracting State to a tradition cannot relieve it of its obligation to respect the rights and freedoms enshrined in the Convention and its Protocols (*Lautsi and Others v. Italy* [GC], no. 30814/06, § 68, ECHR 2011 [extracts]).

sus propios deseos a la luz de su edad y madurez es respetuosa con su jurisprudencia general sobre la importancia que debe darse a opiniones de los niños en asuntos que les conciernen. Por lo tanto, el Tribunal Europeo considera que, vistas de forma aislada, las razones dadas por el tribunal local eran relevantes y suficientes para justificar las limitaciones impugnadas a los derechos de contacto del demandante impuestas en ese momento. El TEDH encuentra que la demanda no se sustenta en ninguna apariencia de violación del artículo 8 del Convenio. De ello se deduce que es manifiestamente infundada y debe ser rechazada de conformidad con el artículo 35 §§ 3 (a) y 4.

13. Decisión De Wilde c. Países Bajos, 2 de diciembre de 2021 (Iustel RI §424665)¹⁰.

Declara inadmisibles las demandas en el caso de un pastafari al que se rechazó fotografía de identidad con un colador en la cabeza. El tribunal no considera que en la postura pastafari haya algo más que una crítica a las teorías del «diseño inteligente» y al lugar de privilegio que consideran se concede a las religiones, y al que el Pastafarismo también aspira¹¹. El TEDH descarta explícitamente su equiparación legal a una religión¹². Esta misma es la postura que adoptó el Derecho español en la sentencia desestimatoria de la Audiencia Nacional, 19 de octubre de 2020¹³.

¹⁰ HERRERA CEBALLOS, Enrique, «Pastafarismo y noción de religión en el Convenio Europeo de Derechos Humanos. Comentario a la decisión TEDH en el caso De Wilde c. Países Bajos de 2 de diciembre de 2021», *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 58 (enero 2022).

¹¹ «The original purpose of Mr Henderson’s letter (see paragraph 21 above) was to protest against the introduction into the school curriculum of the state of Kansas of the doctrine of “intelligent design” alongside the theory of evolution, it has inspired a movement critical of the influence and privileged position afforded to established religions (Christian denominations in particular) in some contemporary societies, and it seeks to express this criticism by parodying aspects of those religions. Further, this movement seeks the same privileges for itself with a view to propagating its message.»

¹² «In these circumstances, and in particular in view of the very aims for which the Pastafarian movement was founded, the Court does not consider Pastafarianism to be a “religion” or “belief” within the meaning of Article 9 of the Convention. Consequently, the wearing of a colander by followers of Pastafarianism cannot be considered a manifestation of a “religion” or “belief” within the meaning of Article 9, even if the person concerned submits that he or she chooses to do so out of a conviction that is genuine and sincerely held».

¹³ HERRERA CEBALLOS, Enrique, «Religiones en clave de parodia (a propósito de la inscripción registral de la “Iglesia del Monstruo del Espagueti Volador” y de “Coleguro de los Infieles a CROM)”», (RI §424234), *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 57 (2021), y M. PINEDA MARCOS, «La función de calificación en el Registro de Entidades Religiosas: una potestad de la Administración, lastrada por una deficiente interpretación judicial (A propósito de la Sentencia de la Audiencia Nacional de 19 de octubre de 2020, denegatoria de la inscripción en

14. Diócesis Católica Romana de Chişinău c. República de Moldavia, 2 de diciembre de 2021.

El origen del recurso está en el 21 de diciembre de 2009, en que la iglesia demandante escribió al Primer Ministro solicitando la devolución de las propiedades que el régimen soviético le había nacionalizado, tras la ocupación de Moldavia en la década de 1940. Pero finalmente, tal devolución no se produjo, por sentencia, de la Corte Suprema de Justicia, desestimatoria de la apelación (9 agosto 2012). La diócesis recurrente alegó trato discriminatorio, respecto a la Iglesia Ortodoxa, por motivos de religión y argumentó que se había violado el artículo 14, en relación con el artículo 1 del Protocolo núm. 1 del Convenio y el artículo 6 § 1 del Convención. Se quejó en virtud del artículo 6 § 1 del Convenio de que los tribunales internos no habían dado respuesta a su argumento sobre el supuesto trato discriminatorio y alegó que no disponía de recursos efectivos, como exige el artículo 13 del Convenio, con respecto al supuesto trato discriminatorio. Respecto al artículo 14, el tribunal constata que la diócesis no siguió el procedimiento instituido por la Decisión del Gobierno núm. 740. Por lo tanto, no agotó los recursos internos disponibles con respecto a su denuncia en virtud del artículo 1 del Protocolo núm. 1. Finalmente, en lo que se refiere a la denuncia del demandante en virtud del artículo 13, el tribunal reitera que solo se puede presentar una denuncia en virtud del artículo 13 del Convenio en relación con una reclamación de fondo que sea «discutible» (Kudła c. Polonia [GC], núm. 30210/96, § 157, TEDH 2000-XI). El tribunal ha comprobado que la denuncia del demandante en virtud del artículo 6 del Convenio está manifiestamente infundada. Por lo tanto, no se puede decir que su reclamación en virtud del artículo 13 sea «discutible» en el sentido de la jurisprudencia del Convenio. Por ello, el tribunal rechaza la demanda por ser manifiestamente infundada y por falta de agotamiento de los recursos internos previstos en el artículo 35 §§ 1, 3 y 4 del Convenio.

15. Decisión Iglesia de Cienciología San Petersburgo y otros c. Rusia, 16 de diciembre de 2021.

Los recurrentes son el grupo religioso de la Iglesia de Cienciología de San Petersburgo y creyentes individuales de Cienciología. Anteriormente, presentaron un recurso en el caso de la Iglesia de Cienciología de San Petersburgo y

el Registro de Entidades Religiosas de la 'Iglesia Pastafari')», *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 54 (2020).

otros c. Rusia, núm. 47191/06, 2 de octubre de 2014. En ese caso, el Tribunal encontró una violación del artículo 9 del Convenio, interpretado a la luz del artículo 11, debido a la negativa de las autoridades rusas a otorgar el estatus de entidad legal a su grupo religioso, por no haber demostrado su existencia durante cinco años. Tras la sentencia del TEDH, los recurrentes se dirigieron a los tribunales nacionales para que el Departamento de Justicia registrase a la organización religiosa. La demanda fue desestimada, pero reconocieron que los procedimientos de registro habían sido defectuosos y afirmaron así la posición expresada por el TEDH. Las decisiones de los tribunales nacionales no se basaron en nuevos motivos relevantes que pudieran dar lugar a una nueva violación del artículo 9, interpretado a la luz del artículo 11. Los solicitantes no iniciaron ningún nuevo procedimiento de registro, como le requerían las autoridades internas. En consecuencia, el tribunal no es competente para examinar la denuncia de los demandantes. La presente demanda debe ser rechazada por ser incompatible *ratione materiae* con las disposiciones del Convenio, de conformidad con el artículo 35 §§ 3 y 4.

16. Decisión Strzalkowski c. Polonia, 16 de diciembre de 2021.

Las quejas del demandante, en virtud del artículo 8 del Convenio, relativas a la negativa a concederle un permiso por razones humanitarias para asistir a la ceremonia religiosa de su hija fueron comunicadas al Gobierno polaco y este procedió a reconocer la vulneración e indemnizar. El tribunal toma nota de la solución amistosa alcanzada entre las partes. Este está convencido de que el acuerdo se basa en el respeto de los derechos humanos tal como se definen en el Convenio y sus Protocolos y no encuentra motivos que justifiquen un examen continuado de la solicitud. En vista de lo anterior, es apropiado eliminar el caso de la lista.

17. Decisión Gareth Lee c. el Reino Unido, 6 de enero de 2022¹⁴ (Iustel RI §424606)¹⁵.

Excepcionalmente incluimos esta resolución de 2022. El TEDH declara inadmisibles el recurso contra una pastelería que se negó a hacer una tarta con un lema gay. «Para el tribunal, no es evidente que los hechos del presente caso, en el que el demandante se queja únicamente de la sentencia del Tribunal Su-

¹⁴ Excepcionalmente se incluye en el repertorio jurisprudencial de 2021, esta Decisión, por su proximidad al 2021 y sobre todo por su interés.

¹⁵ MARTÍNEZ-TORRÓN, Javier, «De tartas, gais y tribunales», *ABC*, 14 febrero 2022, p. 3.

premo, entren en el ámbito de los artículos 8, 9 o 10 del Convenio. En particular, no es evidente de inmediato cómo las conclusiones del Tribunal Supremo y las consecuencias de esas conclusiones para el solicitante constituyen una de las modalidades de ese ámbito o están vinculadas al ejercicio de un derecho garantizado por cualquiera de esos artículos. El Tribunal Supremo concluyó, sobre los hechos del caso, que el demandante no recibió un trato diferente debido a su orientación sexual real o percibida, sino que la negativa a suministrar el pastel se debió a la objeción religiosa de los acusados al matrimonio homosexual [...]. Lo que estaba en cuestión principalmente, por lo tanto, no era el efecto sobre la vida privada del demandante o su libertad de sostener o expresar sus opiniones o creencias, sino si la panadería de Ashers estaba obligada a producir un pastel que expresara el apoyo político del demandante al matrimonio homosexual. Esto no quiere decir que los hechos del caso no puedan estar comprendidos en el ámbito de los artículos 8, 9 y 10 de la Convención».

No se agotaron los recursos internos y por eso es inadmisibles¹⁶. «La cuestión preliminar de si el artículo 14 del Convenio es aplicable a los hechos del presente caso es fundamental. Es muy sensible a los hechos y, hasta la fecha, el tribunal no ha abordado ningún problema similar. Al basarse únicamente en la legislación nacional, el recurrente privó a los tribunales nacionales de la oportunidad de abordar por sí mismos esta importante cuestión antes de presentar su demanda ante el Tribunal».

3. COMENTARIOS

Comenzamos refiriéndonos a la neutralidad del Estado –principio informador del Derecho Eclesiástico– y a la moral pública que enmarca también el ejercicio de la libertad religiosa.

Examinamos un caso en el que el proceder de los Poderes públicos, por alinearse con una determinada corriente, podría infringir la neutralidad debida. Son problemas en relación con la libertad de expresión y la libertad religiosa.

En el caso *Centro de Sociedades para la conciencia Krishna en Rusia y Frolov c. Rusia*, 23 de noviembre de 2021, el citado centro de Sociedades para la conciencia Krishna se quejó del siguiente hecho: El 15 de septiembre de 2008

¹⁶ «As such an approach is contrary to the subsidiary character of the Convention machinery (see Azinas, cited above, § 38 and Peacock, cited above, § 33), the Court considers that the applicant has failed to exhaust domestic remedies in respect of his complaints under Articles 8, 9 and 10 of the Convention, read alone and together with Article 14. Accordingly, these complaints must be rejected as inadmissible pursuant to Article 35 §§ 1 and 4 of the Convention».

la agencia de noticias ortodoxa «Russkaya Liniya» publicó una entrevista con A. M., un clérigo ortodoxo en la que decía que la Sociedad Krishna era una «religión guiada por el demonio» la cual «afecta profundamente la personalidad» de sus adeptos. La queja se trasladó a la Oficina de Regulación de los Medios de Comunicación de San Petersburgo y, ante su negativa a descalificar la emisión, recurrió a los tribunales. Pero estos tampoco condenaron la vulneración de los derechos de la recurrente.

Por otro lado, el 1 de noviembre de 2008, el sitio web oficial del gobernador y el Gobierno de la región de Ulyanovsk anunció el avance del proyecto «¡Cuidado con las sectas!». Su objetivo principal era la «prevención de actividades negativas de grupos religiosos destructivos en la región». Comenzó en abril de 2008 con una conferencia coorganizada por el Gobierno de la Región de Ulyanovsk y la Universidad Estatal de Ulyanovsk. Un plan de acción, adoptado en la conferencia, incluía la creación de una línea directa contra las sectas y la organización de mesas redondas y seminarios con la participación de organizaciones juveniles, ministros de «confesiones tradicionales», autoridades, educadores y miembros del público. El 31 de octubre de 2008 se celebró un seminario educativo, «Efectos adversos de las sectas en la mente de niños y jóvenes». El personal docente ha recibido folletos, carteles y folletos para distribuir entre sus alumnos. El capítulo 2 describió en general los «movimientos religiosos no tradicionales activos en la región de Ulyanovsk», como testigos de Jehová, mormones, Iglesia de la Unificación del Reverendo Moon, Scientology y Sociedad Krishna. De esta habló, en una sección, para descalificarla, por sus pretensiones económicas, etc. El 11 de noviembre de 2008, el centro recurrente denunció ante el Fiscal General que el proyecto antisecta del Gobierno de la región de Ulyanovsk discriminaba al movimiento Krishna al presentarlo como una «secta totalitaria». Las respuestas que recibió la sociedad, de los diversos organismos a los que se dirigió, incluso de orden jurisdiccional, no fueron satisfactorias, para sus pretensiones.

El tercer supuesto que se acumula es el siguiente: El 1 de abril de 2013 Mr. F. presentó una notificación a la prefectura del Distrito Severo-Vostochnyy en Moscú, manifestando su intención de realizar, el 13 de abril, una «reunión para promover la enseñanza del vaishnavismo y un estilo de vida saludable basado en valores espirituales», con la participación de hasta quince personas. Al día siguiente, la prefectura rechazó la solicitud alegando que «el propósito declarado, promover la enseñanza del vaishnavismo, no corresponde a la sección 2 (1) de la Ley de eventos públicos». Sus recursos, a pesar de un primer fallo favorable, fueron infructuosos, dado que el Tribunal de la Ciudad de Moscú negó el carácter religioso de la reunión, así como que la negativa a autorizar la

reunión perjudicase los derechos del recurrente. Se hizo una segunda solicitud de reunión que, rechazada, no impidió que se tratase de celebrar, mas se el acceso al acto por la policía. Tampoco la vía judicial tuvo éxito.

Sobre la primera pretensión, que es la única que analizamos, «el Tribunal ha constatado que en las sociedades modernas el recurso a órganos colectivos como las asociaciones es uno de los medios accesibles, a veces el único medio, de que disponen los ciudadanos para defender sus intereses particulares de forma eficaz. La legitimación activa de las asociaciones, para emprender acciones judiciales en defensa de los intereses de sus miembros, ha sido reconocido en la legislación de muchos Estados miembros y confirmado por la Corte (ver *Gorraiz Lizarraga y otros c. España* [TEDH 2004, 27], núm. 62543/00, §§38-39, ECHR 2004III, y *Beizaras y Levickas c. Lituania*, núm. 41288/15, §81, 14 de enero de 2020 [TEDH 2020, 7]). El Tribunal también ha reconocido que, aun cuando los demandantes no hayan sido objeto personalmente de un discurso hostil, pueden ser considerados «víctimas» en el sentido de verse afectados por comentarios y expresiones que menosprecian el movimiento religioso o el grupo étnico al que pertenecen».

El centro recurrente se quejó de dos casos de discurso hostil. El primero fue una entrevista con un sacerdote ortodoxo que había sido publicada en el sitio web de una agencia de noticias ortodoxa. El sacerdote era un particular y sus puntos de vista fueron transmitidos por un medio de comunicación privado. Para el tribunal el Estado no puede ser considerado responsable por la falta de protección frente a actos de particulares a menos que ejerzan su derecho a la libertad de expresión de manera que causen un perjuicio grave al goce del solicitante de otro derecho protegido por el Convenio. Este alcance grave no se ha demostrado en el recurso. El segundo discurso hostil fue la descripción del movimiento Krishna en el folleto «¡Cuidado con las sectas!». El folleto se elaboró en el programa plurianual contra la delincuencia del Gobierno de la región de Ulyanovsk que se dirigía, bajo el epígrafe de extremismo, a los «misioneros extranjeros» y las «asociaciones religiosas no tradicionales». El Gobierno de Ulyanovsk lanzó un proyecto «antisectas» para prevenir «las actividades negativas de los grupos religiosos destructivos en la región». El proyecto recibió el respaldo público del primer subjefe de gabinete del Gobierno en el sitio web oficial del Gobernador y del Gobierno de Ulyanovsk. El sitio web también indicaba que el folleto había sido compilado por expertos del Gobierno en cooperación con la Universidad Estatal de Ulyanovsk.

El TEDH enjuicia así su contenido: «La publicación había violado los principios de laicismo y no injerencia en los asuntos internos de un movimiento religioso y socavado la dignidad de sus seguidores. La revisión de los fisca-

les se había limitado a establecer que el Gobierno de Ulyanovsk tenía la autoridad para llevar a cabo campañas de información. No había llevado a cabo un análisis sustantivo del contenido del folleto. El folleto no había reflejado simplemente las opiniones personales de los eruditos religiosos que habrían sido aceptables en una sociedad democrática. Al dar su respaldo público a su contenido, las autoridades estatales *habían incumplido su deber de neutralidad e imparcialidad*» (cursiva añadida).

«El tribunal reitera que, tal como está consagrado en el artículo 9, la libertad de pensamiento, conciencia y religión es uno de los fundamentos de una “sociedad democrática” en el sentido de la Convención. Es, *en su dimensión religiosa, uno de los elementos más vitales que conforman la identidad de los creyentes y su concepción de la vida*, pero también es un bien preciado para ateos, agnósticos, escépticos y despreocupados. El pluralismo indisoluble de una sociedad democrática, que ha sido caro a lo largo de los siglos, depende de ello. Si bien la libertad religiosa es principalmente una cuestión de conciencia individual, también implica, entre otras cosas, la libertad de manifestar la propia religión, solo y en privado, o en comunidad con otros, en público y dentro del ámbito de aquellos cuya fe uno comparte». «El Tribunal considera que, incluso cuando las medidas tomadas por el Gobierno no restringieron realmente la libertad de los demandantes de manifestar sus creencias a través del culto y la práctica, *los términos hostiles que las autoridades estatales utilizaron para describir su movimiento pueden haber tenido consecuencias negativas* para ellos y constituir una injerencia en sus derechos en virtud del artículo 9 § 1 del Convenio [...]. Por lo tanto, se ha producido una injerencia en el derecho del centro solicitante a la libertad de religión. Para determinar si esa injerencia implicó una violación de la Convención, la Corte debe decidir si cumplió con los requisitos del artículo 9 § 2, es decir, si fue “prevista por la ley”, persiguió un propósito legítimo objetivo¹⁷ a los efectos de esa disposición y era «necesario en una sociedad democrática» (cursiva añadida).

¹⁷ «En una sociedad democrática, en la que coexisten varias religiones en una misma población, puede ser necesario restringir esta libertad para conciliar los intereses de los distintos grupos y garantizar que se respeten las creencias de todos. Solo en casos muy excepcionales, el derecho a la libertad de religión, garantizado por el Convenio, no excluye cualquier discrecionalidad por parte del Estado para determinar si las creencias religiosas o los medios utilizados para expresar tales creencias son legítimos». «El contenido del folleto no sugiere que los funcionarios responsables de su publicación hayan considerado el deber del Estado de abstenerse de realizar una evaluación sobre la legitimidad de las creencias religiosas o las formas en que se expresan. Lejos de pretender presentar una visión matizada y equilibrada de una variedad de religiones existentes, la publicación pintó una imagen marcadamente negativa de los nuevos movimientos religiosos, incluido el movimiento Krishna».

La conclusión es que sí hubo vulneración del artículo 9 y se condenó a la Federación Rusa. También en los supuestos acumulados, sobre el artículo 11 del Convenio, en relación al artículo 9, la actitud del Estado fue reprochable.

Ahora profundizamos en dos sentencia relacionadas con el principio de neutralidad, y que directamente nos enfrentan a la obligación de reserva de los funcionarios (*caso Hovhannisyan c. Armenia, 18 mayo 2021*) y jueces (*caso Eminağaoğlu c. Turquía, 9 marzo 2021*). El último recoge un supuesto de crítica política de un juez que por ello fue sancionado. En ambos casos el TEDH ampara a los recurrentes.

En el de *Hovhannisyan c. Armenia*, estamos ante un funcionario al que, en marzo de 2008, se le destituye de su cargo por orden del Jefe de Gabinete de la Administración Regional de Lori, con referencia al artículo 33 § 1(j) de la Ley del Servicio Civil, por violación del principio de restricción política de los funcionarios. La sanción se le impuso porque de febrero a marzo de 2008 tomó un permiso para participar en las próximas elecciones presidenciales que se celebrarían en Armenia el 19 de febrero de 2008, en las que actuó como apoderado de un partido opositor y luego se significó en actos de protesta, a favor del líder opositor, y porque las elecciones no habían sido ni libres ni honestas. «El tribunal reitera que una decisión o medida favorable al solicitante [al que se le readmitió, pero no en las mismas condiciones] no es, en principio, suficiente para privarlo de la condición de “víctima” a menos que las autoridades nacionales hayan reconocido, ya sea expresamente o en el fondo, y luego hayan reparado la violación. del Convenio». «La Corte reitera desde el principio que el derecho a la libertad de reunión, uno de los fundamentos de una sociedad democrática, está sujeto a una serie de excepciones que deben interpretarse estrictamente y la necesidad de cualquier restricción debe establecerse de manera convincente. Al examinar si las restricciones a los derechos y libertades garantizados por el Convenio pueden considerarse “necesarias en una sociedad democrática”, los Estados contratantes disfrutaban de un cierto, pero no ilimitado margen de apreciación».

En cuanto a las circunstancias concretas del caso «el tribunal observa que el demandante era un funcionario que ocupaba un puesto en la Administración Regional de Lori. Los días 26 y 28 de febrero de 2008 participó en la asamblea en Freedom Square organizada por la oposición política a raíz de las controvertidas elecciones presidenciales del 19 de febrero de 2008. Esta se convirtió en una de las razones por las que se consideró que el demandante había violado el principio de contención política de los funcionarios consagrado en el artículo 24 § 1(d) de la Ley del Servicio Civil y fue destituido de su cargo». El tribunal administrativo competente consideró que no se había violado el deber de

reserva o contención. «El TEDH observa a este respecto que la participación del demandante en dicha asamblea fue puramente pasiva y sin ninguna expresión de opiniones políticas (ver Küçükbalaban y Kutlu, citado anteriormente, § 35, y Dedecan y Ok, citado anteriormente, § 39). Además, el demandante estaba oficialmente de licencia cuando asistió a los mítines en cuestión. Por tanto, parece que el demandante fue sancionado por el mero hecho de participar en una manifestación política que, como ya se ha señalado anteriormente, era de carácter pacífico. Al unirse a ella, el demandante simplemente ejerció su derecho a la libertad de reunión pacífica». Por tanto, la sanción impuesta al demandante, especialmente una tan severa como su despido, no es una medida proporcionada en el sentido del artículo 11 § 2 del Convenio. «El Tribunal concluye que la injerencia en el derecho del demandante a la libertad de reunión pacífica no era necesaria en una sociedad democrática», y se ha infringido el artículo 11 del Convenio.

El caso *Eminağaoğlu c. Turquía*, 9 de marzo de 2021, se refiere a la pretendida vulneración del derecho a la libertad de expresión (art. 10 del Convenio) de un juez sancionado por sus críticas políticas y al sistema judicial.

Para el tribunal el artículo 10 del Convenio «se extiende al ámbito profesional en general y a los funcionarios públicos en particular (Vogt c. Alemania, 26 de septiembre de 1995, § 53, serie A, núm. 323)». Acepta legítima que a los miembros del servicio público, por su condición, se les imponga «un deber de discreción, pero también dijo que se trataba, no obstante, de particulares que, como tales, se beneficiaban de la protección del artículo 10 del Convenio (ibíd., y Guja v. Moldova [GC], no. 14277/04, § 70, ECHR 2008)». Según las circunstancias de cada caso, se determinará si se ha logrado un justo equilibrio entre el derecho fundamental de la persona a la libertad de expresión y el interés legítimo de un Estado democrático en asegurar que su servicio civil esté al servicio de la fines previstos en el artículo 10 § 2. El tribunal debe tener en cuenta que, cuando está en juego la libertad de expresión de los funcionarios públicos, los «deberes y responsabilidades» a que se refiere el artículo 10 § 2 son de particular importancia y existe un cierto margen de apreciación para juzgar si la injerencia impugnada es proporcionada al objetivo mencionado anteriormente (Baka, citado anteriormente, § 162, y referencias allí citadas). El tribunal «recuerda que, dado el lugar destacado que ocupa el poder judicial en una sociedad democrática entre los órganos del Estado, este criterio se aplica también en el caso de una restricción que afecte a la libertad de expresión de un magistrado en el ejercicio de sus funciones, incluso si los magistrados no forman parte de la Administración en sentido estricto (Albayrak c. Turquía, núm. 38406/97, § 42, 31 de enero de 2008, y Pitkevich, sentencia citada ante-

riormente). El tribunal ha reconocido que se puede esperar que los funcionarios judiciales ejerzan su libertad de expresión con moderación cuando sea probable que se cuestionen la autoridad y la imparcialidad del poder judicial (Baka, citado anteriormente, § 164)».

Continúa el tribunal afirmando que: «en el ejercicio de su función judicial, se requiere la mayor discreción de las autoridades judiciales cuando se les pide que administren justicia, a fin de garantizar su imagen de jueces imparciales (ver Olujić, citado anteriormente, § 59). Por lo tanto, puede ser necesario proteger esta confianza contra ataques destructivos que son esencialmente infundados, especialmente porque los jueces que han sido criticados están sujetos a un deber de discreción que les impide responder (Prager y Oberschlick c. Austria, 26 de abril de 1995, § 34, serie A, núm. 313)». «Al mismo tiempo, el tribunal también ha señalado, en casos relativos a jueces que se encontraban en una situación comparable a la del demandante en el presente caso, que, habida cuenta en particular de la creciente importancia concedida a la separación de poderes ya la necesidad de preservar la independencia del Poder judicial, debe examinar cuidadosamente cualquier injerencia en el ejercicio de la libertad de expresión de un juez que se encuentre en tal situación. Además, cabe recordar que las cuestiones relativas al funcionamiento de la justicia son de interés general. Sin embargo, los debates sobre cuestiones de interés general gozan por lo general de un alto nivel de protección en virtud del artículo 10. Incluso si una cuestión que da lugar a un debate tiene implicaciones políticas, este simple hecho no basta por sí solo para impedir que un juez se pronuncie sobre el tema».

Se constata que «varios Estados contratantes someten a los miembros de la función pública o a los jueces a una obligación de moderación. En este caso, esta obligación impuesta a los jueces se fundamenta en el deseo de preservar su independencia así como la autoridad de sus decisiones. Para el tribunal, por lo tanto, puede considerarse que la injerencia resultante perseguía al menos uno de los fines reconocidos como legítimos por el Convenio, en este caso la garantía de la autoridad e imparcialidad del poder judicial»¹⁸. «El tribunal observa que, por un lado, el demandante estaba obligado a respetar el deber de reserva inherente a su función como magistrado y que, por otro lado, asumió, como presidente de una asociación de magistrados, el papel de actor civil de la sociedad. Así, el interesado tenía el papel y el deber de dar su opinión sobre las refor-

¹⁸ El tribunal «recuerda que, en principio, se requiere la mayor discreción de las autoridades judiciales cuando son llamadas a juzgar, a fin de garantizar su imagen de tribunales imparciales. Esta discreción debe llevarles a no recurrir a la prensa, ni siquiera para responder a provocaciones. Lo mismo ocurrirá con los imperativos superiores de la justicia y la grandeza del oficio judicial».

mas legislativas susceptibles de tener un impacto en los tribunales y en la independencia del poder judicial. El tribunal se remite a este respecto a los instrumentos del Consejo de Europa, que reconocen que corresponde a cada magistrado promover y preservar la independencia del poder judicial y que conviene consultar e involucrar a los jueces y tribunales al elaborar disposiciones legislativas relativas a su estatuto y, más en general, el funcionamiento de la justicia».

«El tribunal observa que las críticas del demandante se dirigieron principalmente contra las medidas preventivas tomadas durante la investigación penal llevada a cabo en el contexto de un caso muy publicitado, y no contra el proceso penal como tal». Asimismo, hizo otras críticas a la redacción de algún artículo del Código penal referido a la libertad de expresión, y por último sobre cuestiones de actualidad y de crítica al Presidente del país. «La Corte concluye que las consideraciones del Gobierno relativas al deber de discreción de los jueces eran pertinentes, en particular en lo que respecta al primer y tercer conjunto de declaraciones en cuestión. Sin embargo, teniendo en cuenta en particular que el proceso de decisión seguido en este caso fue muy incompleto y no ofreció las garantías esenciales para la condición de magistrado y presidente de una asociación de magistrados del demandante, considera que las restricciones impugnadas impuestas al ejercicio por parte del solicitante del derecho a la libertad de expresión protegido por el artículo 10 del Convenio no fueron acompañadas de garantías efectivas y adecuadas contra el abuso (ver, en el mismo sentido, *Baka*, citado anteriormente, § 174)». «A la luz de lo anterior, la Corte concluye que ha existido una violación del artículo 10 de la Convención».

Respecto a la moral pública, actuando como límites de la libertad religiosa y de expresión, tenemos el caso *Gachechiladze c. Georgia*, 22 de julio de 2021. Se prohibió una publicidad de preservativos que contenía referencias religiosas y en ese sentido se consideró hiriente, para el sentir social. El tribunal entiende que las razones aducidas por los tribunales nacionales no son ni pertinentes ni suficientes para justificar una interferencia de la libertad de expresión del artículo 10 § 2 del Convenio. Esta es su consideración final: «el tribunal no está de acuerdo con la aparente implicación en las decisiones de los tribunales nacionales de que las opiniones sobre la ética de los miembros de la Iglesia Ortodoxa de Georgia tenían prioridad en el equilibrio de varios valores protegidos por la Convención y la Constitución de Georgia. Tal implicación iba en contra de la opinión de la Corte Constitucional [...], según la cual era “inadmisible imponer normas éticas o la visión del mundo [sostenida por] una persona específica o grupo de personas sobre otros grupos de personas”. También estaba en desacuerdo con las normas internacionales pertinentes (ver *Sekmadienis Ltd.*,

citado anteriormente, § 80, con más referencias). El tribunal reitera que en una sociedad democrática pluralista quienes optan por ejercer la libertad de manifestar su religión deben tolerar y aceptar la negación por parte de otros de sus creencias religiosas e incluso la propagación por parte de otros de doctrinas hostiles a su fe (ver, entre otras autoridades, *Otto-Preminger-Institut*, § 47, e Í. A. c. *Turquía*, § 28, ambos citados anteriormente)» (§ 62).

En el caso *Yefimov y Youth Human Rights Group c. Rusia*, 7 de diciembre de 2021, se analiza la sanción a una crítica contra la Iglesia Ortodoxa Rusa. «el tribunal no tiene ninguna duda de que tanto el lugar de la religión en la sociedad como la administración de los fondos y bienes públicos son asuntos de interés general y continuo debate público, un ámbito en el que se requieren razones muy sólidas para justificar las restricciones a la libertad de expresión (ver *Sürek v. Turquía* (no. 1) [GC], no. 26682/95, § 61, ECHR 1999-IV). La contribución del primer demandante a ese debate expresaba su preocupación por lo que él veía como la intrusión de una determinada organización religiosa en las instalaciones públicas y su injusto enriquecimiento a expensas de la sociedad en su conjunto. Su crítica se centró en la organización religiosa más que en los creyentes individuales y no llamó a la exclusión o discriminación de nadie, y mucho menos incitar a actos de violencia o intimidación» (§ 45). «En cuanto a los objetivos de protección de la seguridad nacional y prevención del desorden a que se refiere el Gobierno, no han aportado evidencia de antecedentes sociales o políticos sensibles, una situación de seguridad tensa, un ambiente de hostilidad y odio, o cualquier otra circunstancia particular en que la publicación era susceptible de producir acciones ilícitas inminentes contra los sacerdotes ortodoxos y exponerlos a un riesgo real o incluso remoto de violencia. El Tribunal Europeo reitera que la contención de un mero peligro especulativo, como medida preventiva para la protección de la democracia, no puede entenderse como persiguiendo una “necesidad social apremiante”» (§ 46). Dada la importancia de la sanción, privativa de libertad, que se ve injustificada, el tribunal decreta violación del artículo 10 del Convenio, en relación al primer demandante y a su publicación (publicar una nota criticando a la Iglesia Ortodoxa Rusa).

Disolución de la asociación del demandante, como consecuencia directa de la decisión del investigador de declarar al primer solicitante sospechoso de un delito extremista. «El Tribunal reitera que la autonomía organizativa de las asociaciones constituye un aspecto importante de su libertad de asociación protegida por el artículo 11 del Convenio [...]. El requisito de expulsar a un miembro fundador por haber sido acusado de un delito extremista, emanado como tal de una autoridad estatal, equivalía a una injerencia en la organización interna de la asociación demandante. También interfirió con el derecho a la libertad

de asociación del primer demandante en la medida en que era el miembro susceptible de ser expulsado» (§ 53). «El TEDH reitera además que la disolución forzosa de una asociación representa una de las formas más graves de restricción a la libertad de asociación porque implica la terminación de la existencia legal de la asociación [...]. La disolución forzosa de una asociación afecta tanto a la propia asociación como a sus funcionarios, fundadores y miembros [...]. De ello se deduce que las medidas adoptadas por las autoridades equivalieron a una injerencia en el derecho de ambos demandantes a la libertad de asociación protegido por el artículo 11 del Convenio» (§ 53). En cuanto a la prohibición a las personas sospechosas de delitos extremistas de participar en una asociación, «el tribunal considera que las disposiciones de la ley rusa, que hacen que el ejercicio del derecho fundamental a la libertad de asociación dependa de la decisión de un investigador de declarar a una persona sospechosa de un delito extremista, no cumple con el criterio de “calidad de la ley” en tanto otorga discrecionalidad ilimitada a las autoridades investigadoras y no ofrecen protección contra el abuso» (§ 64).

En cuanto a la disolución de la asociación, El único motivo alegado «fue el incumplimiento de la solicitud del Ministerio de Justicia de expulsar al primer demandante de sus miembros después de que su nombre hubiera sido agregado a la lista de terroristas y extremistas [...]. Dada la naturaleza formal de la causa de disolución, los tribunales no estaban obligados a comprobar si la conducta supuestamente ilícita del primer demandante podía ser imputable a la asociación demandante» (§ 68). Este proceder no puede decirse que se atenga a la ley. Y la incertidumbre resultante afectó negativamente la previsibilidad del marco regulatorio, al mismo tiempo que conducía a crear un efecto paralizador sobre la libertad de expresión y dejaba demasiada discrecionalidad al poder ejecutivo.

Se ha producido una violación de los artículos 11 y 10 del Convenio, en relación a ambos demandantes.

Las dos sentencias del TEDH que acabamos de ver nos hacen interrogarnos por: ¿Qué puede contener la moral pública como límite de otros derechos?

Tras conocer la doctrina de los fallos anteriores, nos fijamos en el concepto de «moral pública» sostenida por las fuentes internacionales.

La sentencia *Pryanishnikov c. Rusia*, 10 de septiembre de 2019. TEDH 2019\110, nos ofrece una doctrina consistente, dentro del ejercicio del derecho a la libertad de expresión (negativa de licencia para reproducción de películas¹⁹). El

¹⁹ Sobre estos temas: GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús, «Administración pública y moral», *Civitas*, 2016, e *idem*, «La pornografía en el Tribunal Constitucional», *Revista española de derecho administrativo*, núm. 91 (1996), pp. 467-475.

motivo fue la acusación del delito, contra la moral, de: producción, publicidad y distribución ilegal de material y películas pornográficas y eróticas. El TEDH reflexiona sobre el concepto de moral: «Con respecto a la protección de la moralidad, no es posible encontrar en los ordenamientos legales y sociales de los Estados contratantes europeos un concepto de moral uniforme. La opinión que se tiene de la moralidad varía de tiempo en tiempo y de un lugar a otro, especialmente en nuestra era, caracterizada por la rápida evolución de las opiniones sobre el tema» (§ 53). Ello aconseja que sean las autoridades estatales, mejor posicionadas, las que la definan. Sin embargo, el tribunal evalúa la falta de la justa ponderación entre «derecho a la libertad de expresión y la necesidad de proteger la moral pública y los derechos de los demás», a la hora de fijar las sanciones o moderarlas, para que la injerencia en la libertad de expresión fuese mínima (ver § 62). En consecuencia, el tribunal estima el recurso.

El caso *Zhdanov y otros c. Rusia*, 16 de julio de 2019. JUR 2019\220836, se mueve dentro del derecho de asociación (art. 11 del Convenio). La queja se refiere a la negativa a registrar asociaciones creadas para promover y proteger los derechos de las personas lesbianas, gays, bisexuales y transgénero (LGBT) en Rusia, por lo que se habría violado su derecho a la libertad de asociación y habría supuesto discriminación por motivos de orientación sexual. Algún solicitante también alegó violación de su derecho de acceso a un tribunal. El TEDH se pronuncia así: «En cuanto al primer objetivo [fin legítimo de las medidas adoptas], el Tribunal ya ha declarado que las restricciones al debate público sobre cuestiones LGBT no pueden justificarse por motivos de protección de la moral y, por lo tanto, no puede considerarse que persigan ese objetivo legítimo (ver *Bayev y otros*, citado anteriormente, §§ 65-71 y 83). También ha rechazado el argumento del Gobierno sobre la supuesta incompatibilidad entre el mantenimiento de los valores familiares y la institución del matrimonio como fundamento de la sociedad y el reconocimiento de la aceptación social de la homosexualidad (ver *Bayev y otros*, citado anteriormente, § 67)» (§ 152). Como especifica el tribunal: «la cuestión en el presente caso no es si el matrimonio entre personas del mismo sexo debe ser reconocido en Rusia. El quid del presente caso es si la denegación del registro de una asociación que hace campaña contra la discriminación por motivos de orientación sexual o para el reconocimiento del matrimonio entre personas del mismo sexo puede estar justificada por razones de protección de la moral» (§ 153). La conclusión es la de que no está justificado rechazar la inscripción de las asociaciones recurrentes, a causa de los valores morales o de las instituciones de la familia y el matrimonio (§ 155).

En materia de moral pública es de interés la sentencia del TJUE (Sala Quinta), Caso Constantin Film Produktion GMBH contra Oficina de Propiedad Intelectual de la Unión Europea (EUIPO), asunto C-240/18 P, 27 febrero 2020. TJCE 2020\16. Se sitúa en la política común de propiedad industrial y comercial, marca comunitaria²⁰, cuyo acceso se denegó al recurrente por un motivo de denegación absoluto (marcas que sean contrarias al orden público o a las buenas costumbres). «Signo denominativo “Fack Ju Göhte”», por su homonimia, con la expresión inglesa «fuck you» acompañada del apellido Goethe, haría que el público alemán y austriaco equiparase esta marca a la expresión inglesa que no deja de ser vulgar o grosera. –Denegación de la solicitud de registro²¹.

Con independencia de la estimación del recurso de casación, por error de Derecho del TGUE al aplicar dicho artículo, a nosotros nos interesa lo que dice la sentencia de la moral pública: «En cuanto a ese motivo de denegación, cabe señalar que, dado que el Reglamento núm. 207/2009 no define el concepto de “buenas costumbres”, este debe interpretarse a la luz de su significado habitual y del contexto en que generalmente se utiliza. Sin embargo, como el Abogado General señaló en el punto 77 de sus conclusiones, dicho concepto hace referencia, en su sentido habitual, a valores y normas morales fundamentales aceptados por una determinada sociedad en un momento dado. Tales valores y normas, que pueden evolucionar a lo largo del tiempo y variar en el espacio, deben determinarse con arreglo al consenso social predominante en cada sociedad en el momento de la evaluación. A efectos de dicha apreciación, se debe tener en cuenta el contexto social, incluidas, en su caso, las características culturales, religiosas o filosóficas que le son propias, con el fin de evaluar, de manera objetiva, lo que la mencionada sociedad considera moralmente aceptable en ese momento» (párr. 39).

Esta descripción de la moral pública, dependiente de la sociedad y en el marco de los derechos fundamentales, tiene su contrapunto en otros dos planteamientos que calificaríamos de «sincrético» sostenido por la Observación General 22. Comité de Derechos Humanos, artículo 18 del Pacto Internacional de Derechos civiles y políticos, de 1993: «El Comité señala que el concepto de moral se deriva de muchas tradiciones sociales, filosóficas y religiosas; por consiguiente, las limitaciones impuestas a la libertad de manifestar la religión o las creencias con el fin de proteger la moral deben basarse en principios que no se deriven exclusivamente de una sola tradición».

²⁰ Reglamento (CE), núm. 207/2009. Artículo 7, apartado 1, letra f).

²¹ Véase la crónica del año 2020, *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, XXXVII (2021), pp. 931-933.

Por último, queda la opción de entroncar la moral pública en unos principios universales perceptibles por la razón (orden natural). Es el enfoque clásico, desde el pensamiento griego, desarrollado, entre otros muchos, por Roca Fernández. «En las cuestiones fundamentales del Derecho en las cuales está en juego la dignidad del hombre y de la humanidad, el principio de la mayoría no basta: en el proceso de formación del Derecho, una persona responsable debe buscar los criterios de su orientación»²². La idea se proyecta sobre la dimensión ontológica universal de la persona, mas situada en un ambiente histórico-cultural concreto: «Si la unidad de naturaleza hace a todos los hombres miembros de una sola y de la misma comunidad, el carácter histórico de la condición humana lo confía de manera más intensa a grupos particulares: desde la familia a las naciones. Desde esta concepción, el fundamento de los derechos de las naciones es la propia persona humana. En este sentido, estos derechos no son otros que los derechos del hombre considerados en el nivel específico de la vida comunitaria»²³. Hay un sustrato común, universal, que aflora en la enunciación de los derechos del hombre y que es anterior al dato histórico o legislativo. En la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Militar), núm. 69/2020, de 20 octubre. RJ 2020\5201, encontramos una aplicación de esta concepción de la moral²⁴.

²² ROCA, M.^a J., «¿Hacia una ética de mínimos?» Instituto Teológico Compostelano, *Collectanea scientifica compostellana*, 32, «Qué resuene en el corazón de Europa: Prioridad de la pregunta por Dios», XII Jornadas de Teología, 2011. Santiago de Compostela, 2012, p. 263. 967-2014-12-15-Instituto_Teologico_Compostelano_-_n.º_32_-_XII_Jornadas_de_Teologia,_2011.pdf (ucm.es).

²³ ROCA, M.^a J., «Diversidad cultural y universalidad de los derechos: retos para la fundamentación del Derecho», *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, núm. 9, Madrid (2005), p. 360. https://www.ucm.es/data/cont/docs/967-2014-12-12-Diversidad_cultural_y_universalidad_de_los_derechos.pdf

²⁴ «En efecto, a los fines de apreciar un supuesto de error de permisión debe ponderarse, especialmente, una serie de circunstancias, que, además de las psicológicas y culturales del actor, serán, fundamentalmente, las posibilidades de este de recibir asesoramiento o acudir a medios o personas que le permitan conocer la trascendencia jurídica de sus actos, excluyéndose, en todo caso, el error de tal clase si el agente tiene normal conciencia de la antijuridicidad o, al menos sospecha de que su conducta es probablemente antijurídica –sin exigirse la seguridad absoluta de que su proceder sea incorrecto–, siendo difícilmente admisible el error en aquellas infracciones, como la que nos ocupa, cuya ilicitud es clara, pues no hay que olvidar, como dice nuestra sentencia de 16 de mayo de 2005, seguida por las de 7 de mayo y 3 de noviembre de 2008, 18 de junio de 2009, 27 de enero de 2011, 16 de noviembre y 26 de diciembre de 2012, 28 de febrero y 21 de octubre de 2013, 27 de enero de 2014 y 9 de julio y 24 de septiembre de 2015, que la apreciación del error “dependerá de los condicionamientos psicológicos y socioculturales del sujeto activo, sobre todo del grado de formación y los conocimientos de que disponga, incluido el acudir al asesoramiento de personas cualificadas en la materia. Asimismo, se distingue según se trate de delitos llamados ‘naturales’ (‘prohibitia quia mala’) cuya ilicitud está al alcance de cualquier individuo (‘mala in se’), esto es, en que el conocimiento de la antijuridicidad puede afirmarse en la esfera del profano; resultando más operable en los delitos no intrínsecamente reprobables (‘mala quia prohibitia’), como sucede

Son varios los casos sobre inscripción de confesiones religiosas, uno particularmente interesante, por dudas sobre la originalidad de nombre y estructura, es el caso *Iglesia Ortodoxa independiente y Zahariev c. Bulgaria*, 20 abril 2021, en el que se alegó abuso del Derecho (artículo 35.3a del Convenio)²⁵, pero que se vio inconsistente²⁶.

El acceso al registro, cuando este existe, es importante. «Sin un registro oficial, la iglesia no podía obtener personalidad jurídica y por tanto ejercer en su propio nombre los derechos relativos a la misma, tales como los derechos a poseer o arrendar propiedades, mantener cuentas bancarias, contratar ministros y otros empleados, y garantizar la protección judicial de la comunidad religiosa y de sus miembros y activos, todos lo cual es esencial para ejercer el derecho a manifestar su religión». Además, en contra de lo alegado por los tribunales: «la iglesia demandante no podía hacer este bien registrándose como asociación [...]. Incluso si eso fuera posible, no habría permitido que la iglesia demandante y sus fieles manifestaran su religión libremente». No se cumplió el requisito de que la restricción estuviese justificada en una sociedad democrática. «Exigir a una organización religiosa que solicita ser registrada que adopte un nombre que no pueda engañar a los creyentes y al público en general y que le permita distinguirse de organizaciones ya existentes, puede considerarse en principio como una limitación justificada de su derecho a elegir libremente su nombre [...]. Pero el nombre de la iglesia demandante —«Iglesia Ortodoxa Independiente»— era lo suficientemente específico como para distinguirla de la Iglesia Ortodoxa Búlgara, cuyo único punto común entre los dos son las palabras “Ortodoxa”

habitualmente con las figuras punibles formuladas a modo de tipos penales en blanco, que se integran a través de la normativa extrapenal complementaria por lo que la conciencia de la ilicitud ya no es evidente según el sentir social”» (FJ. 20).

²⁵ «Según la jurisprudencia del Tribunal, el concepto de “abuso” en el sentido del artículo 35.3.a) del Convenio debe entenderse como un comportamiento del demandante manifiestamente contrario a la finalidad del derecho de demanda individual consagrado en el Convenio y que impide el correcto funcionamiento del Tribunal o el adecuado desarrollo del procedimiento que se ha presentado» (§ 40).

²⁶ «En el presente asunto no hay indicios de tal comportamiento por parte de los demandantes. Las preguntas sobre si la Iglesia demandante era en realidad idéntica a la Iglesia Ortodoxa Búlgara y si su nombre impedía su registro de manera justificada forman parte de la cuestión más amplia de si la negativa a registrar la iglesia demandante equivalía a una “limitación” del derecho de los demandantes a manifestar su religión, que estaba “establecido por la ley” y si era “necesaria en una sociedad democrática”. Aunque el Gobierno cuestionó cada uno de esos puntos, nada sugiere que los hechos que los sustentan sean de alguna manera eliminados de la realidad o puedan considerarse como un intento de engañar al Tribunal (véase, *mutatis mutandis*, Harakchiev y Tolumov (JUR 2014, 184495), ap. 185, y Dimović (TEDH 2016, 56), ap. 23, ambos precitados). Incluso si la iglesia demandante no cumplía los criterios jurídicos para su registro previstos en la legislación búlgara debido a su similitud con la Iglesia Ortodoxa Búlgara, ello no hace que su demanda ante el Tribunal sea abusiva» (§ 41).

e “Iglesia” [...] Además, nada sugiere que la iglesia demandante deseara identificarse con la Iglesia Ortodoxa Búlgara». La doctrina recuerda a la sentada por el Tribunal Supremo en la inscripción de la Iglesia Palmariana de los carmelitas de la Santa Faz de 2 de noviembre de 1987²⁷.

En cuanto a la identidad del credo: «la valoración de si las creencias religiosas son idénticas o no, no es una cuestión de las autoridades estatales, sino de las propias comunidades religiosas. Además, un enfoque de este tipo tiene como consecuencia que únicamente se permite la existencia de una sola institución por denominación religiosa y de obligar a los creyentes a recurrir a esa institución, algo que es difícil de conciliar con el ejercicio efectivo de los derechos garantizados por los artículos 9 y 11 del Convenio». «El pluralismo, que es un pilar básico de la democracia, es incompatible con la acción del Estado que obliga a una comunidad religiosa a reunirse bajo un único liderazgo».

El TEDH concluyó en violación del artículo 9 en relación con el artículo 11 del Convenio, por denegar el acceso al registro.

Pero todavía nos ha llamado más la atención, porque establece como una definición legal excluyente de los que sea religión, el asunto *Asociación religiosa Romuva Antiguo Báltico c. Lituania*, 8 junio 2021. El TEDH no respalda tal actitud. Se fija en un criterio funcional de las convicciones –contundencia, seriedad, cohesión e importancia– y en el sentir social, la percepción extendida de que se está ante una religión.

Hubo violación del artículo 14 del Convenio en relación con el artículo 9, así como del artículo 13 (recurso efectivo, cuando se presume una vulneración de algún derecho, ante una autoridad nacional). «La Corte reitera que la Convención está diseñada para garantizar no derechos teóricos o ilusorios sino derechos prácticos y efectivos. Anteriormente ha sostenido que el derecho consagrado en el artículo 9 de la Convención sería altamente teórico e ilusorio si el grado de discrecionalidad otorgado a los Estados les permitiera interpretar la noción de denominación religiosa de manera tan restrictiva como para privar a una forma no tradicional y minoritaria de una religión de protección legal (ver *İzzettin Doğan y otros c. Turquía* [GC], no. 62649/10, § 114, 26 abril 2016, y los casos allí citados; ver también las opiniones del Comité de Derechos Humanos de la ONU y la Comisión de Venecia en los párrafos 72 y 74 anteriores)». No es función suya definir teóricamente qué es una confesión religiosa,

²⁷ SECO CARO, Carlos, «La inscripción en el Registro de Entidades Religiosas de las denominadas “Iglesia Palmariana de los carmelitas de la Santa Faz” y “Orden religiosa de los carmelitas de la Santa Faz en compañía de Jesús y María” (Comentario a la sentencia del Tribunal Supremo de 2 de noviembre de 1987, dictada por la sala cuarta en el recurso de apelación 2.447/85)», *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, 1988, pp. 581-600.

pero sí constatar que un grupo ha sido considerado así por la sociedad o un determinado Estado. «En opinión del Tribunal, un debate entre eruditos religiosos sobre los fundamentos históricos, o la falta de ellos, de las creencias de la asociación demandante [...] no basta para negar el carácter religioso de esas creencias (véase, *mutatis mutandis*, İzzettin Doğan y otros, citado anteriormente, § 134)».

«El Tribunal observa que, en el presente caso, la denegación del reconocimiento por parte del Estado no afectó a la personalidad jurídica de la asociación solicitante ni a su capacidad para operar y practicar su religión. La condición de asociación religiosa reconocida por el Estado le habría dado derecho a una serie de privilegios adicionales, a saber, el derecho de sus ministros a celebrar matrimonios religiosos que hubieran tenido el efecto de los matrimonios civiles, el derecho a impartir educación religiosa en las escuelas, el derecho a que la transmisión de sus servicios religiosos en los medios de transmisión masiva, la exención del pago del impuesto territorial y el derecho de sus ministros a recibir beneficios del seguro social a cargo del Estado». No estando estas prerrogativas exigidas por el artículo 9 del Convenio, sí representan manifestaciones de la religión en el sentido del artículo 9 y, por lo tanto, entran dentro del ámbito de dicha disposición (véase *Savez crkava «Riječ života»* y otros, citado *supra*, §§ 56-58, y los casos allí citados).

En este supuesto no se justificó, por ningún organismo o por el Gobierno, que las creencias de la asociación demandante no alcanzaron el nivel requerido de contundencia, seriedad, cohesión e importancia, o que aquella podría compararse con las religiones paródicas mencionadas por el Gobierno. Lo que estaba en cuestión era la naturaleza «religiosa» de esas creencias, pero sobre esta no había dudas para ninguna autoridad relevante, hasta los debates impugnados. En cuanto a la relación con la Iglesia católica, mayoritaria en la sociedad, no debería ser determinante, para la inscripción de confesiones no tradicionales, ni tampoco su buena relación con la Iglesia católica, o el visto bueno de esta²⁸.

Del fallo nos interesa el énfasis del TEDH en que: «mantener un verdadero pluralismo religioso es vital para la supervivencia de una sociedad democrática [...]. El papel de las autoridades no es eliminar la causa de la tensión eliminando el pluralismo, sino asegurarse de que los grupos en competencia se toleren entre sí. Este papel del Estado favorece el orden público, la armonía religiosa y la tolerancia en una sociedad democrática, y difícilmente puede

²⁸ «A system of prior authorisation, involvement in the procedure for granting authorisation of a recognised ecclesiastical authority cannot be reconciled with the State's duty of neutrality and impartiality (see *Metropolitan Church of Bessarabia and Others*, cited above, §§ 117 and 123).»

percibirse como una posibilidad de disminuir el papel de una fe o una iglesia con la que la población de un país específico ha estado asociada histórica y culturalmente (ver *Miembros de la Congregación de Testigos de Jehová de Gldani y otros c. Georgia*, núm. 71156/01, § 132, 3 de mayo de 2007). Además, el Comité de Derechos Humanos de la ONU y el Relator Especial de la ONU sobre la libertad de religión o de creencias también han subrayado que la existencia de una religión mayoritaria o históricamente predominante no puede justificar la discriminación contra los grupos religiosos minoritarios».

En la categoría institucional también destaca el amparo prestado en el *caso A. O. Falun Dafa y otros c. la República de Moldavia*, 29 junio 2021, a su símbolo religioso tradicional que se asemeja a una esvástica, prohibida por las autoridades del país.

«El caso se refiere a la prohibición del símbolo de las organizaciones solicitantes, que se parece a una esvástica invertida, seguida de su disolución, supuestamente a petición del Gobierno chino. Plantea cuestiones en relación con los artículos 9 y 11 del Convenio». «Las organizaciones solicitantes practican Falun Gong, una práctica espiritual prohibida en China, cuyo objetivo declarado es alcanzar la espiritualidad a través de la rectitud moral, los ejercicios y la meditación. El símbolo internacional de las organizaciones y el símbolo registrado en el Ministerio de Justicia de la República de Moldavia es el Falun, que está representado por una esvástica amarilla grande y cuatro pequeñas en el sentido contrario a las agujas del reloj y cuatro símbolos pequeños de yin-yang sobre fondos rojos y naranjas»²⁹.

«En dos fechas diferentes, una tercera organización no gubernamental inició procedimientos judiciales contra el Ministerio de Justicia y las organizaciones demandantes, solicitando la prohibición de su símbolo y su disolución por tener como símbolo una esvástica y propagar el odio y el malestar social». «La Corte Suprema de Justicia finalmente confirmó las acciones contra el Ministerio de Justicia y las organizaciones recurrentes, prohibió su símbolo y ordenó su disolución». Pero el Gobierno instó dos acciones de revisión. Por ello, «el Tribunal Supremo consideró que la injerencia en los derechos de los demandantes garantizados por los artículos 9 y 11 del Convenio no era necesaria en una sociedad democrática porque no correspondía a una necesidad social apremiante. También encontró que los tribunales que habían examinado el caso anteriormente no habían realizado una prueba de proporcionalidad y no habían examinado la necesidad de la interferencia. Posteriormente, durante la revisión

²⁹ En relación al movimiento religioso y la deportación de sus seguidores a China ver Tribunal Europeo de Derechos Humanos, caso *Y. contra Rusia*. Sentencia de 4 diciembre 2008. JUR 2008\373818, que desestima el recurso.

del fondo de los casos, las acciones relativas a la prohibición del símbolo de los demandantes y su disolución fueron finalmente desestimadas». «Tras la conclusión de los procedimientos anteriores, las organizaciones demandantes solicitaron la ejecución de las sentencias anteriores. En particular, solicitaron al Ministro de Justicia que excluyera su símbolo del Registro de Materiales de Carácter Extremista. Sin embargo, el Ministro de Justicia se negó a dictar tal orden y hasta la fecha no se han ejecutado las decisiones judiciales al respecto».

La conclusión del TEDH es que «no ve razón para apartarse de la conclusión de la Corte Suprema de Justicia y no considera necesario volver a examinar el fondo de estas denuncias» y confirma la violación de los artículos 9 y 11 del Convenio, por la prohibición del símbolo de las organizaciones solicitantes y su disolución.

Caso J. C. c. Bélgica, 12 octubre 2021, en que se exime de responsabilidad penal por pedofilia presunta, de la Iglesia católica en Bélgica, a la Santa Sede. Es un tema de interés dentro de la doctrina, aunque hasta ahora las reclamaciones solo se habían dirigido a los directos responsables del pedófilo³⁰ o, por otros motivos, se habían instrumentalizado políticamente³¹. Encontramos una

³⁰ Ángel LÓPEZ-SIDRO LÓPEZ, La responsabilidad civil y penal de los titulares de oficios eclesiásticos según el derecho estatal, *Ius canonicum*, 59 (2019), pp. 210-212.

³¹ En relación al uso del preservativo, se tomaron medidas políticas contra el Papa Benecito XVI. La Cámara belga adoptó, por 95 síes y 18 noes (VB) y 7 abstenciones (LDD et N-VA), la resolución: «demandant au gouvernement belge de condamner les propos inacceptables du pape lors de son voyage en Afrique, et de protester officiellement auprès du Saint-Siège» (2 abril 2009).

El Parlamento Europeo votó su resolución sobre el «Informe Anual sobre los Derechos Humanos en el Mundo 2008 y la política de la Unión Europea al respecto [2008/2336 (INI)]». El grupo liberal (ALDE) presentó una enmienda para promover el aborto a través de los derechos de salud sexual y reproductiva para combatir el SIDA y condena al Papa Benedicto XVI por haber expresado sus dudas sobre la eficacia del uso del preservativo único en la lucha contra el SIDA en África: «45a. Subraya la importancia de promover los derechos a la salud sexual y reproductiva, como condición previa para el éxito de cualquier lucha contra el VIH/SIDA, que provoca enormes pérdidas en términos de vidas humanas y desarrollo económico, afectando especialmente a las regiones más pobres del mundo; condena enérgicamente las recientes declaraciones realizadas por el Papa Benedicto XVI, prohibiendo el uso de preservativos y advirtiendo que el uso de preservativos podría incluso aumentar el riesgo de contagio; expresa su preocupación por que dichas declaraciones obstaculicen gravemente la lucha contra el VIH/SIDA; señala que el empoderamiento de las mujeres también ayuda a contrarrestar el VIH/SIDA; pide a los gobiernos de los Estados miembros que actúen juntos para promover los derechos y la educación en materia de salud sexual y reproductiva, incluido el uso de preservativos como herramienta eficaz en la lucha contra este flagelo». La enmienda fue rechazada por 253 eurodiputados (a favor: 199, total de participantes: 513).

«Proposición no de Ley “1. El Congreso de los Diputados expresa su consternación y rechazo ante las declaraciones del Papa Benedicto XVI en las que señalaba que ‘no se puede superar (el SIDA) con la distribución de preservativos, D-197.indd 21 05/05/2009 5:09:36 Congreso 5 de mayo de 2009, serie D, núm. 197 22 al contrario aumentan el problema’ y afirma solemnemente que, tal como está acreditado científicamente, que el preservativo masculino de látex es la tecnología individual disponible más eficaz para reducir la transmisión sexual del VIH y otras infecciones

reflexión profunda de lo que supone la inmunidad jurisdiccional legítima en el orden internacional.

Para el tribunal es un supuesto novedoso, frente a otros de inmunidad del Estado. El Tribunal de Apelación de Gante, 25 de febrero de 2016, se declara incompetente para juzgar la acción de responsabilidad civil interpuesta por los demandantes contra la Santa Sede, por la inmunidad de jurisdicción de que goza. La Santa Sede fue reconocida en la escena internacional como poseedora de los atributos comunes de un soberano extranjero. Bélgica mantiene relaciones diplomáticas con la Santa Sede desde 1832. El tribunal le reconoce a la Santa Sede unas características comparables a las de un Estado. Es un objetivo legítimo conceder la inmunidad del Estado en los procesos civiles, para promover la cortesía y las buenas relaciones entre los Estados respetando la soberanía de otro Estado.

El TEDH concluye «que las medidas tomadas por un Estado que reflejan los principios generalmente reconocidos del derecho internacional en relación con la inmunidad del Estado no pueden, en principio, «considerarse que imponen una restricción desproporcionada al derecho de acceso a un tribunal garantizado por el artículo 6 § 1 del Convenio». Si bien el derecho de acceso a un tribunal es inherente a la garantía de un juicio justo que otorga este artículo, ciertas restricciones al acceso se deben tener por inherentes; «un ejemplo de ello

de transmisión sexual. 2. El Congreso de los Diputados insta a Gobierno a: a) Protestar por vía oficial y diplomática, a través de nuestro embajador ante la Santa Sede, contra las declaraciones realizadas por Benedicto XVI en su reciente viaje a África, declaraciones que perjudican los compromisos de la Comunidad Internacional y los esfuerzos de la comunidad científica en la prevención y lucha contra la propagación del SIDA, especialmente mediante recursos preventivos cuya eficacia ha sido reconocida científicamente. b) Reaccionar enérgicamente frente a todo Estado u organización que, en el futuro, ponga cuestión la utilidad del preservativo como medio profiláctico contra la transmisión del virus del SIDA. c) Que el ministro de Asuntos Exteriores y Cooperación recuerde expresamente, en el marco de sus entrevistas políticas con las autoridades de los países colaboradores así como con las organizaciones internacionales y las ONG activas en esos países, que el Gobierno español no comparte las opiniones del Papa sobre el VIH/SIDA y que éstas no tendrán de ningún modo una influencia en la política de cooperación al desarrollo de España.” Palacio del Congreso de los Diputados, 24 de abril de 2009.—Gaspar Llamazares Trigo, Diputado. Joan Herrera Torres, Portavoz del Grupo Parlamentario de Esquerra Republicana-Izquierda Unida-Iniciativa per Catalunya Verds». (Congreso 4 de mayo de 2009, serie D, núm. 196. 162/000423).

Diario de Sesiones. Congreso de los Diputados, Comisiones, núm. 348, de 24/09/2009.—Relativa a las declaraciones del Papa Benedicto XVI sobre las propiedades del preservativo. Presentada por el Grupo Parlamentario de Esquerra Republicana-Izquierda Unida-Iniciativa per Catalunya Verds. (Número de expediente 161/001016).

«El punto 7.º del orden del día, la proposición no ley de Iniciativa per Catalunya Verds, número 1016, se vota en sus términos ya que no ha habido ninguna enmienda. Efectuada la votación, dio el siguiente resultado: votos a favor, uno; en contra, 18; abstenciones, 18.

La señora Presidenta: Queda rechazada» (p. 32).

lo encontramos en las limitaciones generalmente aceptadas por la comunidad de naciones como pertenecientes al principio de inmunidad de los Estados».

«El Tribunal observa que, tras un análisis de los principios del derecho internacional público, del derecho canónico y de la práctica belga, el Tribunal de Apelación consideró que las faltas y omisiones imputadas, directa o indirectamente, a la Santa Sede se produjeron en el ejercicio de la función administrativa, los poderes y la autoridad pública, y que por lo tanto se referían a “acta iure imperii”. [...], según la Corte Internacional de Justicia, la inmunidad de jurisdicción *ratione materiae* se aplica en el caso de actos jure imperio».

La inmunidad de jurisdicción no se aplica en asuntos relacionados con violaciones graves de los derechos humanos, del derecho internacional humanitario o de violación del *jus cogens*. El tribunal incluye en estas excepciones los actos de tortura y de genocidio. Pero en el recurso, lo que se reprocha a la Santa Sede no son actos de aquella naturaleza, sino falta de previsión o reparación de actos que se califican de tratamiento inhumano. Además, que este tipo de conductas sean de las excepciones a la inmunidad ha sido discutido por el tribunal de apelación de Gand. Para él, tampoco la responsabilidad de los hechos denunciados se puede atribuir a la Santa Sede y el TEDH no puede reemplazar a los tribunales nacionales en su apreciación. A pesar de la inmunidad de jurisdicción, «el Tribunal observa que los demandantes no se encontraban en una situación de ausencia de recurso». Por ejemplo, sus demandas iban también dirigidas a los responsables de la Iglesia católica en Bélgica.

Por tanto, el proceder de los tribunales belgas no violó el artículo 6 § 1 del Convenio (por diez votos contra uno). Hay un voto disidente del Juez Pavli.

Este caso tiene un cierto parecido con la *Decisión Finska Församlingen i Stockholm y Hautaniemi c. Sweden* (decisión adoptada en reunión de 11 de abril de 1996), en que la reclamación, de tipo litúrgico, ante una Iglesia de Estado, no se consideró responsabilidad de este³².

Ya en la manifestación de la libertad religiosa individual, tenemos el caso *Kuropyatnik c. Rusia*, 28 septiembre 2021. Se refiere a un miembro de la Cien-ciología al que se le aprehendió, por la policía, se le registro y sometió a vigi-lancia, a causa de su pertenencia religiosa. «En el presente caso, no puede afirmarse que el consentimiento del demandante para acudir a la comisaría

³² «The Commission has just found that, for the purposes of Article 25 of the Convention, the Church of Sweden and its member parishes are to be regarded as “non-governmental organisations”. It follows that the respondent State cannot be held responsible for the alleged violation of the applicants’ freedom of religion resulting from the decision of the Church Assembly (cf., *mutatis mutandis*, No. 12242/86, Dec. 6.9.89, D. R. 62 p. 151). There has thus been no State interference with that freedom.»

fuera totalmente voluntario, ya que de hecho fue escoltado hasta allí por un policía. La aprehensión del demandante fue más allá de lo estrictamente necesario para los trámites normalmente asociados con los viajes aéreos. Teniendo en cuenta que el solicitante figuraba en la lista de posibles extremistas de la base de datos, era poco probable que tuviera libertad para abandonar las instalaciones sin la autorización del agente de policía en cualquier momento antes de que terminara el interrogatorio. Por lo tanto, hubo un elemento de coerción que era indicativo de privación de libertad en el sentido del artículo 5 § 1. El solicitante fue así privado de su libertad en el sentido del artículo 5 § 1». «No hay evidencia de que hubiera alguna investigación pendiente con respecto al solicitante o información detallada relacionada con cualquier circunstancia específica de la participación del solicitante en la distribución de literatura de Cienciología. El Gobierno no proporcionó ningún hecho o información que pudiera convencer a un observador objetivo de que esa sospecha era “razonable”».

«El solicitante se quejó en base a los artículos 8 y 9 del Convenio sobre el registro de su nombre en la base de datos y la consiguiente recopilación de datos personales sobre él por parte de la policía». «El Tribunal determinó anteriormente que la recopilación y el almacenamiento de datos sobre un individuo en particular en la base de datos por parte de la policía constituía una interferencia en la vida privada de esta persona (ver Shimovolos, citado anteriormente, § 66). Por lo tanto, el almacenamiento de los datos personales del solicitante sobre la base de que pertenecía a una comunidad religiosa particular en el presente caso equivalía a una injerencia en su vida privada protegida por el artículo 8 a la luz del artículo 9 del Convenio». Se concluye que en el caso se violó el artículo 8 interpretado a la luz del artículo 9. No se examinó la hipotética violación del artículo 14 del Convenio.

Esta es una ocasión para recordar las dificultades que ha encontrado la Cienciología para su reconocimiento en distintos Ordenamientos como el alemán, el francés, el español –recordemos el rechazo a su inscripción, por sentencia del Tribunal Supremo de 25 de junio de 1990, y el posterior acceso al registro, en virtud de la sentencia de la Audiencia Nacional de 11 de octubre de 2007– y el propio ruso (ver *caso Kimlya y otros c. Rusia*, 1 de octubre de 2009). En este fallo, las autoridades rusas reconocieron la identidad religiosa del grupo y esto hizo obligado un trato no discriminatorio y de pleno reconocimiento a efectos legales.

Afecta a la libertad religiosa activa, en su vertiente de libertad de expresión, el *caso Üçdağ c. Turquía*, 31 agosto 2021 de amparo. El demandante era un funcionario que trabajaba como imán en una mezquita local en la comuna de Sur en Diyarbakır. Por tanto, estamos ante la vertiente individual-institucio-

nal del ejercicio de la libertad religiosa. En su recurso alude a la violación del artículo 6 del Convenio (acceso a un recurso judicial nacional). El tribunal le concede el amparo. No se ha respetado el acceso a la justicia, por una interpretación excesivamente rigurosa de los plazos, que impidió el examen, por los órganos jurisdiccionales, del fondo de su reclamación.

Nos centramos en su reclamación de vulneración de la libertad de expresión del artículo 10 del Convenio. El hecho se remonta al auto de acusación de 27 de junio de 2016 del fiscal de Diyarbakır por el delito de propaganda a favor de una organización terrorista por publicaciones realizadas en 2015 y 2016 en la cuenta de Facebook del interesado con propaganda del PKK (Partido de los Trabajadores de Kurdistán, una organización armada ilegal) de tal manera que legitima, glorifica y fomenta el uso de métodos de esta organización que contienen coerción, violencia y amenazas³³.

El recurso se apoya en que el proceso penal incoado en su contra, por contenidos publicados en su cuenta de Facebook, que según él de ningún modo incitaba a la violencia, constituye una vulneración de su derecho a la libertad de expresión. El tribunal procede al análisis de la jurisdicción interna. «Las decisiones no brindan una explicación suficiente de por qué el contenido inculminado debe interpretarse como una glorificación, legitimación y fomento de los métodos de coacción, violencia y amenazas empleados por el PKK en el contexto de su publicación». Tales resoluciones no parecen haber tenido en cuenta los principios establecidos en la jurisprudencia europea sobre las palabras, verbales o escritas, presentadas como alimento o justificación de la violencia, el odio o la intolerancia (Perinçek, antes citada, § 208), ya que no responde a la cuestión de si las divisiones contenciosas pueden ser consideradas, a la vista de su contenido, el contexto en el que se produjeron y su capacidad de causar daño dada su potencial repercusión en las redes sociales en las circunstancias del caso, como contener una incitación al uso de la violencia, a la resistencia armada o al levantamiento, o constituir discurso de odio. El análisis de los hechos no ha sido suficiente.

³³ «El Tribunal observa que el contenido de Facebook inculminado, retenido por las autoridades nacionales en apoyo de la condena del solicitante, compartió dos fotos, publicadas originalmente por otros usuarios. En la primera foto se encontraban dos personas, identificadas por las autoridades nacionales como miembros de las YPG en vista de sus uniformes y las armas que portaban, frente a edificios dañados posiblemente como consecuencia de los conflictos armados que allí se desarrollaron (párrafo 6 encima). La segunda foto mostraba a un grupo de manifestantes prendiendo fuego en una calle y estaba acompañada de un comentario que, según las autoridades, pedía a los usuarios de la red social en cuestión que compartieran la foto en cuestión en apoyo a los manifestantes de la ciudad. donde vivía el solicitante en el momento material (*ibid.*)»

«El tribunal concluye que, en las circunstancias del caso, al condenar al demandante por el cargo de propaganda a favor de una organización terrorista por la publicación del contenido cuestionado en su cuenta de Facebook, las autoridades nacionales no lograron llevar a cabo un ejercicio de equilibrio adecuado, de acuerdo con los criterios establecidos por su jurisprudencia, entre el derecho de la persona interesada a la libertad de expresión y los objetivos legítimos perseguidos [...]. Por lo tanto, considera que en el presente caso el Gobierno no ha demostrado que las razones invocadas por las autoridades nacionales para justificar la medida impugnada fueran pertinentes y suficientes y que esta medida fuera necesaria en una sociedad democrática. En consecuencia, ha habido una violación del artículo 10 de la Convención.»

Otro caso de amparo ante crítica al Islam es *A. M. c. Turquía, 19 octubre 2021*, que se contrapone a *E. S. contra Austria, 25 octubre 2018*, en que, la condena penal infligida por despreciar doctrinas religiosas, no se consideró contraria al artículo 10 del Convenio; sentencia comentada en la crónica de 2019. Otra sentencia anterior, pero de signo garantista de la libertad de expresión, es *Tagiyev y Huseynov contra Azerbaiyán, 5 de diciembre de 2019*.

En el caso *A. M. c. Turquía, 19 de octubre de 2021*, el tribunal sí ampara la libertad de expresión, respectivamente, del periodista o del autor del vídeo difundido por You Tube, con un comentario crítico sobre la figura de Mahoma. La condena del TEDH se apoya en que la injerencia en la libertad de expresión del artículo 10 del Convenio no estaba «prescrita por la ley» en el sentido del § 2. Habida cuenta de esa conclusión, considera que no es necesario comprobar si en el presente caso se cumplieron las demás condiciones exigidas por dicho apartado, a saber, la existencia de un fin legítimo y la necesidad de la injerencia en una sociedad democrática. Por lo tanto, la Corte considera que ha habido una violación del artículo 10 del Convenio.

Tiene conexión con la moral pública, pero se aborda en conexión con el artículo 8 del Convenio protección de la vida privada y familiar, el caso *M. L. c. Eslovaquia, 14 de octubre de 2021*. Dilucida un problema de injerencia en el ámbito de vida privada-intimidad. En un proceso por difamación, se desestima la demanda interpuesta contra periódicos por la publicación de declaraciones obscenas no verificadas y una fotografía del hijo de la demandante, un sacerdote condenado por delitos sexuales, años después de su fallecimiento. Omisión por los tribunales nacionales de un ejercicio de equilibrio entre los derechos a la intimidad y a la libertad de expresión; persona no muy conocida para el gran público, presentación de los reportajes de forma sensacionalista, asuntos de interés general; información intrusiva en la esfera de la vida íntima del hijo de la demandante y publicación de la fotografía, no

justificable en consideraciones de interés general. Violación existente. Extraemos lo principal de la argumentación condenatoria del tribunal.

Este «considera que era crucial en el presente caso que los tribunales nacionales hicieran una evaluación cuidadosa de la presencia y el nivel de interés público en la publicación de la información en cuestión, y que los tribunales nacionales logaran un equilibrio entre dicho interés público y los intereses individuales del solicitante (ver *Ringier Axel Springer Slovakia*, asv Slovakia (no. 3), no. 37986/09, § 83, 7 de enero de 2014)» (§ 55). Pero los tribunales nacionales no realizaron un ejercicio de equilibrio entre el derecho a la vida privada de la demandante y la libertad de expresión de los editores de periódicos. El recurso que la demandante presentó ante la Corte Constitucional, para proteger sus derechos sustanciales a la intimidad y vida privada familiar, fue desestimado tan solo a causa de cómo aquella procede a la hora de decidir. Para la corte, no existía tal recurso porque no se había probado la violación de las normas de procedimiento aplicables. «El TEDH considera que someter el control de constitucionalidad de los derechos de la demandante en virtud del artículo 8 del Convenio a una violación de sus derechos procesales, en virtud del artículo 6 § 1, equivale a un formalismo excesivo que no está en consonancia con las garantías procesales derivadas del artículo 8» (§ 57). En consecuencia, el tribunal concluye «que, sin perjuicio del margen de apreciación concedido a los tribunales internos en esta materia, el Estado ha incumplido sus obligaciones positivas conforme al artículo 8» (§ 58).

Recordamos en este ámbito la *Decisión Parfitt c. Reino Unido*, 21 de abril de 2021, sobre el problema de las enfermedades raras y gravísimas de menores sobre los que los hospitales toman decisiones que pueden causarles la muerte en contra de la voluntad de los padres.

Caso, Gran Sala, *Abdi Ibrahim c. Noruega*, 10 de diciembre de 2021, sobre entrega de menor en custodia en un contexto cultural o religioso diferente al propio. Recuerda lejanamente a la sentencia del Tribunal Constitucional 141/2000, de 29 de mayo, en que se revertió la sentencia *a quo* que restringía el régimen de visitas del Sr. Carrasco a los dos hijos habidos en el matrimonio, ambos menores de edad (de 5 y 12 años), como consecuencia de su pertenencia al «Movimiento Gnóstico Cristiano Universal de España», por el proselitismo que de su ideario hacía tanto para con su esposa como para con sus hijos. Sin embargo, en este caso no hay un prejuicio ante una religión minoritaria, sino más bien negligencia en tomar en consideración la dimensión religiosa a la hora de entregar el menor en acogida y luego en adopción.

La recurrente es una somalí que argumenta que la desposesión de su auto-
ridad materna ante su hijo X, entregado a una familia de acogida de convicción

nes religiosas diferentes a las suyas, y la autorización dada a esta familia para adoptarlo viola los artículos 8 y 9 del Convenio. Sin embargo, en una primera sentencia de una sección del tribunal se decidió por unanimidad que todas las alegaciones del recurso debían examinarse en relación al artículo 8 del Convenio, concluyendo que la queja presentada era admisible y estimando el recurso, sobre la violación de aquella disposición. En el momento del nacimiento del hijo ella era menor y estaba en una situación difícil por lo que fue acogida por los servicios sociales a los que sometió su caso. Estos encontraron para su hijo un hogar de acogida en Noruega. Aunque la madre planteó una acogida alternativa de un familiar somalí, el Consejo de Asuntos Sociales (10 de diciembre de 2010) concluyó que se cumplían las condiciones exigidas para dictar una orden de acogimiento respecto de X y que la selección de la familia de acogida para X dependía de las autoridades.

Para la Gran Sala «las opiniones de la demandante alcanzaron el “grado de fuerza, seriedad, coherencia e importancia” requerido para entrar dentro del alcance de las garantías consagradas en esa disposición [art. 9]. (ver, entre otras autoridades, *İzzettin Doğan and Others v. Turkey* [GC], no. 62649/10, § 68, 26 de abril de 2016). También considera que para un padre, educar a su hijo de acuerdo con sus propias convicciones religiosas o filosóficas puede ser considerado como una forma de «manifestar *su* religión o su convicción (...) por (...) la enseñanza, la prácticas y la realización de ritos» (subrayado añadido). Es evidente que cuando el niño vive con su progenitor biológico, éste puede ejercer en su vida cotidiana los derechos que le asisten en virtud del artículo 9 mediante el ejercicio de los derechos que se derivan del artículo 8. En cierta medida, también puede seguir haciéndolo cuando el niño ha sido acogido de oficio por la autoridad pública, por ejemplo, asumiendo la patria potestad o ejerciendo un derecho de visita destinado a facilitar la reunificación de la familia. La acogida de oficio de un niño entraña inevitablemente restricciones a la libertad del padre biológico de manifestar su religión u otras creencias filosóficas en la crianza que le da al niño. Sin embargo, por las razones expuestas a continuación, el Tribunal considera que no es necesario en el presente caso definir el alcance del artículo 9 y pronunciarse sobre su aplicabilidad a las quejas planteadas».

La conclusión del tribunal es que: «la alegación de la demandante relativa al efecto perjudicial de la elección de la familia de acogida en relación con su deseo de que X sea educada en la fe musulmana puede considerarse parte integrante de su alegación relativa a su derecho al respeto de su vida familiar, como: garantizado por el artículo 8 del Convenio, interpretado y aplicado a la luz del artículo 9, y no como una cuestión separada relativa al respeto de los

derechos protegidos por esta última disposición» (§141). «El tribunal señala además que, en su decisión de sustituir la colocación de X en una familia de acogida, que era contraria a los deseos de la madre biológica, el tribunal de Apelación se basó esencialmente en los siguientes motivos: X había vivido con su familia de acogida durante cuatro años y medio; no respondía bien a las visitas de la demandante; se había encariñado con sus padres de acogida; era un niño vulnerable que necesitaba estabilidad [...]. Además, el tribunal de Apelación dictaminó que, en relación con el mantenimiento de la medida de acogimiento familiar, una adopción excluiría la posibilidad de que la demandante solicitara un día la restitución de X, así como la posibilidad de conflictos potenciales entre ella y la familia de acogida alimentados por sus diferencias culturales y religiosas» (§147). «El tribunal observa además que el tribunal de apelación admitió la opinión expresada por la demandante en el momento de los hechos, a saber, que el mantenimiento de la medida de internamiento de X respondería al interés superior de éste. Por consiguiente, el tribunal considera que, en el momento del procedimiento controvertido, el interés de la demandante en evitar una adopción se derivaba principalmente del carácter definitivo e irreversible de esta medida» (§ 148). «En cuanto al aspecto particular del caso relativo a la confesión musulmana de la autora y al deseo de ésta de que X sea educada de conformidad con sus creencias y orígenes religiosos, cabe señalar que el tribunal de apelación reconoció que el interés en promover el apego de X al medio ambiente de su familia de acogida debía sopesarse con otras consideraciones importantes. Estas se referían no sólo al hecho, ya mencionado, de que los padres adoptivos no habían querido solicitar una adopción abierta, sino también a aspectos relacionados con la pertenencia étnica, la cultura y la religión, así como a la cuestión de la conversión religiosa, especialmente a la luz de las diferencias confesionales entre la solicitante y los posibles padres adoptivos» (§ 155).

«El tribunal observa en particular que el tribunal de apelación se basó en el artículo 20 § 3 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, afirmando que cuando se evaluaron posibles soluciones, incluida la adopción, “se [tuvo] debidamente en cuenta la necesidad de una cierta continuidad en la crianza del niño, así como de su origen étnico, religioso, cultural y lingüístico” [...], es decir, en términos de una norma que corresponda y se ajuste sustancialmente a los requisitos establecidos en el Convenio. El tribunal de apelación también buscó saber cómo experimentaría la demandante una adopción a la luz de sus valores religiosos [...]. También comentó sobre la elección de la familia anfitriona que se hizo en el presente caso y asumió a este respecto que no habría ninguna familia anfitriona de una cultura más cercana a

la del solicitante disponible» (§§ 157-158). «El Tribunal observa que finalmente encontrar una familia de acogida correspondiente a los orígenes culturales y religiosos de la demandante no era la única forma de garantizar el respeto de sus derechos en virtud del artículo 8 del Convenio, tal como se interpreta a la luz del artículo 9. Se refiere a las valoraciones realizadas por los tribunales internos sobre los distintos intereses que deben tenerse en cuenta a lo largo del proceso en casos de esta naturaleza, en los que siempre debe primar el interés superior del niño» (§ 161). «La Gran Sala está de acuerdo con la sección [...] en que las disposiciones que se adoptaron posteriormente en relación con la posibilidad de que la demandante tuviera un contacto regular con su hijo [...], que culminaron en la decisión para autorizar la adopción de X [...], no tuvo debidamente en consideración el interés de la recurrente respecto a X en cuanto que se le permitiese conservar al menos algunos lazos con sus raíces culturales y religiosas». «Al enfatizar la gravedad de la injerencia y los intereses en juego, el tribunal también considera que el proceso de toma de decisiones que condujo a la ruptura definitiva de los vínculos de la demandante con X no tuvo debidamente en cuenta todas las opiniones e intereses de la demandante. En consecuencia, ha habido una violación del artículo 8» (§ 162).

La anterior sentencia tiene cierta afinidad de materia con la *Decisión S. A. c. Noruega*, 25 de noviembre de 2021.

Viene siendo frecuente en estas crónicas la aparición de grupos o personas que piden amparo por presunta vulneración de sus derechos originada por la orientación sexual. También en 2021 se han resuelto varios recursos por el TEDH. Hemos analizado antes, a propósito de la moral pública como límite al ejercicio de la libertad ideológica o religiosa el *caso Zhdanov y otros c. Rusia*, 16 julio 2019 (inscripción en registro público), pero, en el elenco de sentencias, aparecen otros casos: *Asociación Acepta y otros c. Rumanía*, 1 de junio de 2021 y *Grupo de Apoyo de las Iniciativas de Mujeres c. Georgia*, 16 de diciembre de 2021, siempre de amparo a los recurrentes.

Nos detenemos ahora en el *caso Fedotova y otros c. Rusia*, 13 julio 2021. De nuevo, la jurisprudencia del tribunal busca un equilibrio, entre la neutralidad y respeto a la opción de cada país, en materia de matrimonio y familia (art. 12 del Convenio), pero impulsa la protección y el reconocimiento legal de las parejas del mismo sexo. El tribunal le reconoce al Gobierno ruso un margen de apreciación «para elegir la forma más adecuada de registro de uniones del mismo sexo teniendo en cuenta su contexto social y cultural específico (por ejemplo, unión civil, unión civil o acto de solidaridad civil)». En el presente caso, se han excedido en ese margen las autoridades, «porque no existe en el derecho interno ningún marco legal capaz de proteger las relaciones de los

demandantes como parejas del mismo sexo». «Dar a los demandantes acceso al reconocimiento formal del estado de su pareja en una forma distinta al matrimonio no entrará en conflicto con la «interpretación tradicional del matrimonio» que prevalece en Rusia, o con las opiniones de la mayoría a las que se refirió el Gobierno, ya que esos puntos de vista se oponen únicamente a los matrimonios entre personas del mismo sexo, pero no están en contra de otras formas de reconocimiento legal que puedan existir». Ha existido violación del artículo 8 del Convenio.

Completa el contexto del Derecho de familia ruso el *caso Tunikova y otros c. Rusia*, 14 de diciembre de 2021, con el trasfondo de la violencia doméstica.

En esta crónica adquiere especial importancia la doctrina sobre las objeciones de conciencia. Encontramos supuestos convencionales, verbigracia, de objeciones frente al servicio militar obligatorio, *caso Aslanian c. Moldavia y Rusia*, 13 de julio de 2021, o *caso Avanesyan c. Armenia*, 20 de julio de 2021, y *Decisión Mehdiyev y Abilov c. Azerbaiyán*, 28 de octubre de 2021. Mas aparecen también situaciones singulares, como la objeción a medidas sanitarias sobre el cadáver de un hijo muerto prematuramente de enfermedad rara, a las que se opone la madre (*caso Polat contra Austria*, 20 de julio de 2021), y la oposición de unos padres a la administración de una vacuna obligatoria a menores (*caso, Gran Sala, Vavrička y otros c. República Checa*, 8 de abril de 2021). También es novedosa la *decisión*, sobre negativa a elaborar un pastel con motivos gays, *Gareth Lee c. el Reino Unido*, 6 de enero de 2022.

El *caso Polat contra Austria*, 20 julio 2021, resuelve un conflicto entre el interés de la madre a enterrar a su hijo conforme a sus creencias religiosas y el de la ciencia y la salud, para determinar las causas de su fallecimiento. La madre se opuso a la extirpación de los órganos del hijo, pues quería enviarlo a Turquía para que allí se le enterrase de acuerdo al rito islámico. Reclamó contra el Estado y ante el TEDH, por violación de aquel respecto a los artículos 8 y 9 del Convenio.

Durante la ceremonia fúnebre, que tuvo lugar en una fecha desconocida en el pueblo de origen de la solicitante, en Turquía, estuvieron presentes entre 100 y 300 invitados. El cuerpo del niño fue desvestido por la esposa de Hodja (en turco, «hombre erudito» –la persona religiosa que realiza la ceremonia–) y la propia demandante. Durante el amortajamiento, las mujeres notaron que al niño se le había realizado una autopsia de cuerpo completo, el cuerpo y la cabeza habían sido cortados y cosidos. Se notaba que los órganos internos del niño habían sido removidos, ya que el cuerpo estaba relleno con algodón. Los genitales no eran reconocibles. Además, el cadáver se encontraba en mal estado como consecuencia de la descomposición que ya se había producido en el in-

terin. Eso puso a las mujeres en estado de shock y desconsuelo. Además, se produjo un reproche de los invitados por el mal estado del cuerpo del hijo difunto.

Para el tribunal, «la autopsia del cadáver del hijo fallecido de la demandante, realizada a pesar de las objeciones de ella y de su esposo, podría considerarse que incide en su esfera relacional de tal manera y en tal grado que revela una interferencia con su derecho al respeto de su vida privada y familiar en virtud del artículo 8 del Convenio». Asimismo, «el tribunal ha sostenido que, en sus actividades, las comunidades religiosas se rigen por reglas que a menudo son vistas por sus seguidores como de origen divino. Las ceremonias religiosas tienen su significado y valor sagrado para los creyentes, si han sido realizadas por ministros facultados al efecto, en cumplimiento de dichas normas. La participación en la vida de la comunidad constituye así una manifestación particular de su religión, que en sí misma está protegida por el artículo 9 (ver *İzzettin Doğan and Others c. Turquía* [GC], núm. 62649/10, § 111, 26 de abril de 2016 [JUR 2016, 84992]). El tribunal considera que el hecho de que la demandante enterrara a su hijo de acuerdo con sus creencias musulmanas, y la voluntad de que el cuerpo permaneciera ileso, constituyó una manifestación de su religión».

Vista que es una injerencia en ambos derechos humanos, hay que constatar su legitimidad y proporcionalidad. «Según reiterada jurisprudencia del tribunal, el concepto de necesidad implica que la injerencia en cuestión corresponde a una necesidad social apremiante y, en particular, que es proporcionada al fin legítimo perseguido, teniendo en cuenta el justo equilibrio que debe ser contrastado entre los intereses competitivos pertinentes». «En un caso relacionado con una exhumación realizada en contra de la voluntad de los familiares sobrevivientes con el propósito de una investigación criminal, el tribunal ha sostenido que las autoridades del Estado están obligadas a encontrar un debido equilibrio entre los requisitos de una investigación efectiva en virtud del artículo 2 y la protección del derecho al respeto a la vida privada y familiar de las partes de la investigación y otras personas afectadas en virtud del artículo 8. El tribunal entiende, en ese contexto, que los requisitos de efectividad de la investigación deben conciliarse al máximo con el derecho al respeto a la vida privada y familiar. Puede haber circunstancias en las que se justifique la exhumación, a pesar de la oposición de la familia (ver *Solska y Rybicka* (JUR 2018, 259469))».

Los exámenes a los difuntos, por motivos médicos, son susceptible de una objeción de los familiares por razones morales o religiosas, y exigen buscar un equilibrio, en el que estos intereses se contemplen, dejando a cada Estado un margen de interpretación. La injerencia contra los derechos de la recurrente es por causas legítimas y ha existido una vía de recursos sobre su

legalidad. A pesar de ello, el tribunal concluye que: «las autoridades en el presente caso no han logrado un justo equilibrio entre los intereses contrapuestos en juego al conciliar los requisitos de la salud pública en la mayor medida posible con el derecho al respeto de la vida privada y familiar (compárese con *Solska y Rybicka* (JUR 2018, 259469), antes citada, § 121 [...]), ni sopesaron el interés de la demandante en enterrar a su hijo de acuerdo con sus creencias religiosas en la balanza. Esta falta de ejercicio de equilibrio constituye una violación de los artículos 8 y 9 de la Convención».

El caso, ante la Gran Sala, *Vavříčka y otros c. República Checa*, 8 de abril de 2021, se origina en seis demandas en que unos padres son sancionados por su negativa a la vacunación de sus hijos. «Los tres solicitantes han intentado invocar la protección del artículo 9, por su postura crítica hacia la vacunación. Ninguno de ellos sugiere que su postura sobre este asunto sea de inspiración religiosa. Por lo tanto, no es su libertad religiosa lo que está potencialmente en juego, sino su libertad de pensamiento y de conciencia» (§ 330). Por eso, se habla por las autoridades internas de «objeción secular o laica de conciencia». Es una hipótesis hasta ahora no examinada por el TEDH, pero sí por la Comisión en *Boffa y otros*. «En su decisión, en aquello que es significativo, la Comisión sostuvo que, al proteger la esfera de las creencias personales, el artículo 9 no siempre garantizaba el derecho a comportarse en la esfera pública de la manera dictada por tales creencias y señaló que el término “práctica” no abarcaba todos y cada uno de los actos motivados o influidos por una creencia. Señaló además que la obligación de vacunarse, prevista en la legislación controvertida en ese caso, se aplicaba a todas las personas, independientemente de su religión o credo personal. En consecuencia, consideró que no hubo injerencia en la libertad protegida por el artículo 9 de la Convención» (§ 331). El tribunal se remonta «a su razonamiento en el caso *Bayatyan c. Armenia* ([GC], núm. 23459/03, § 110, ECHR 2011, con más referencias)» (§ 333), que prima el estudio del caso concreto.

«Ya en la jurisdicción nacional se dudó de la consistencia de la objeción del recurrente. Y el tribunal entiende que tal enfoque fue razonable y “acorde con su propia interpretación del artículo 9 [...]. Habida cuenta de las conclusiones a las que llegaron los tribunales nacionales a este respecto, y teniendo en cuenta que el demandante no ha especificado ni fundamentado más su queja en virtud del artículo 9 en el presente procedimiento, el TEDH considera que su opinión crítica sobre la vacunación no puede constituir una convicción o creencia de suficiente fuerza, seriedad, cohesión e importancia para atraer las garantías del artículo 9”. Ello es aplicable de todas las quejas que se acumulan en la sentencia. Para el tribunal, estas quejas son incompatibles *ratione mate-*

riae con las disposiciones del artículo 9 del Convenio, en el sentido del artículo 35 § 3 (a), y deben ser rechazadas de conformidad con el artículo 35 § 4.»

Los recurrentes también se quejaron de que la denegación de admisión a la guardería de los niños era contraria a sus derechos en virtud del artículo 2 del Protocolo núm. 1. El tribunal recibió argumentos para la inadmisión de parte del Gobierno y para desestimar la queja de otros Estados miembros. Su conclusión respecto a las denuncias de los niños, en virtud del artículo 8 del Convenio, es que no es necesario examinar sus solicitudes por separado en virtud del artículo 2 del Protocolo núm. 1.

En la *Decisión Shortall y otros c. Irlanda, 18 noviembre 2021*, unos ciudadanos irlandeses se quejan de que la Constitución exija una declaración, en contexto religioso, para tomar posesión de los cargos de Presidente de la República y de miembro del Consejo de Estado, que asesora al primero. Ellos preventivamente objetan a tal declaración. Se inadmite porque los recurrentes no son víctimas en sentido técnico y, en consecuencia, tampoco tienen legitimación activa para formular el recurso contra la disposición.

Fuera del arco anual de la crónica, el año 2021, mencionamos la *Decisión Gareth Lee c. el Reino Unido, 6 enero 2022*, por su componente de objeción de conciencia, conectado con la libertad religiosa negativa (abstención).

4. CONCLUSIONES

En la crónica de 2021 ha tenido cabida un amplio elenco de resoluciones, de las cuales 5 eran sentencias de la Gran Sala, y 41 de las diversas secciones del tribunal, mientras que hemos podido enumerar 17 decisiones (inadmisiones o sobreseimientos –archivo de las actuaciones–). En cuanto a la riqueza de la jurisprudencia nos parece comparable a la de otras crónicas, con aspectos referidos a los principios informadores del sistema de Derecho Eclesiástico (neutralidad –moral pública, abstención de los empleados del Poder público–) y ya, dentro del ejercicio del derecho subjetivo de la libertad religiosa o ideológica, a su dimensión institucional (inscripción, identificación por signos, predicación-difusión, inmunidad jurisdiccional, etc.). Tampoco han faltado expresiones del ejercicio individual o colectivo (libertad de manifestación o expresión, educación religiosa de los hijos en el ámbito familiar, libertad de reunión-asociación, etc.). Asimismo, han aparecido varios pronunciamientos, sobre la objeción de conciencia, referida a situaciones diversas. A las sentencias que nos han parecido más novedosas, densas en doctrina o importantes, por el tema

tratado, les hemos dedicado un estudio específico completando así el panorama descriptivo del conjunto.

La impresión que se desprende de la crónica es la vitalidad de la jurisprudencia europea de derechos humanos por su sostenida producción abundante y también por la renovación de materias, al hilo de la actualidad (problemas de identidad-símbolos, inscripción de nuevos movimientos, campañas públicas contra la violencia o defensa de valores comunes, abusos sexuales de menores, emigración, acogimiento y adopción, mantenimiento del sustrato vital y dilemas de bioética, etc.). Ello nos recuerda el liderazgo de la doctrina del TEDH en la interpretación de la teoría de los derechos humanos, sobre todo en el ámbito europeo, con capacidad de reducir los abusos y arbitrariedad del Poder público, pero también, y eso aflora menos en la crónica de este año, de propiciar el individualismo insolidario aferrado a las identidades reivindicativas³⁴. Miramos con esperanza la ampliación de supuestos de objeción de conciencia, con alguna sentencia de amparo ante medidas sanitarias obligatorias, pero no ante la vacunación de menores, como justa respuesta a la expansión y omnipresencia del Estado, por motivos sanitarios, sobre todo en el periodo de la COVID, o de seguridad, por temor al terrorismo, o la amenaza de la guerra (en sus diversas modalidades).

³⁴ Ver al respecto la circular del European Centre for Law and Justice: «Defending Life in Poland: We need you» de septiembre de 2021. *Defending Life in Poland: We need you!* (sendibm3.com) y, con más perspectiva, G. PUPPINCK, *Mi deseo es la ley. Los derechos del hombre sin naturaleza*, Ediciones Encuentro, Madrid, 2020, y Janne HAALAND, *Derechos humanos depredados*, Ediciones Cristiandad, Salamanca, 2009.

