

## La libertad religiosa en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos

**Fernando Arlettaz**

Abogado por la Universidad Católica Argentina (Argentina). Diploma de Estudios Avanzados en Sociología Jurídica e Instituciones Políticas, Universidad de Zaragoza (España). Investigador del Programa de Formación del Profesorado Universitario (FPU), Laboratorio de Sociología Jurídica, Universidad de Zaragoza (España).

**Resumen:** El presente trabajo analiza la libertad religiosa en el Sistema Interamericano de derechos humanos, a partir de lo establecido en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Comienza con la exposición de los preceptos jurídicos relativos a la materia y de sus relaciones recíprocas, así como del contexto general de su adopción. Analiza la interpretación que de esos preceptos han realizado la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Dedicar luego dos apartados al estudio de problemáticas específicas: la igualdad religiosa y las restricciones legítimas a la libertad religiosa. El artículo aborda finalmente un ámbito particular de aplicación del derecho, como es el de los grupos indígenas.

**Palabras clave:** Libertad religiosa; Sistema Interamericano de Derechos Humanos; Convención Americana sobre Derechos Humanos; Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

**Abstract:** This paper aims to study freedom of religion in the Inter-American System of human rights as established in the American Declaration of the Rights and Duties of Man and the American Convention on Human Rights. First, it states the legal rules concerning the matter, their reciprocal relations and the context of their adoption. Then, it analyzes the interpretation given by the Inter-American Court of Human Rights and the Inter-American Commission on Human Rights. Two sections are devoted to specific problems: religious equality and legitimate restrictions to freedom of religion. Finally, the article deals with a special aspect of the right: its application to indigenous groups.

**Keywords:** Freedom of religion; Inter-American system of human rights; American Convention on Human Rights; American Declaration of the Rights and Duties of Man.

Artículo recibido: 07/07/2011 Aprobado 15/09/2011

## Sumario

1. La libertad religiosa en los principales instrumentos del Sistema Interamericano
2. La interpretación de la Declaración y la Convención
3. Igualdad religiosa
4. Las restricciones a la libertad religiosa
5. Libertad religiosa y derechos de las comunidades aborígenes
6. Breves conclusiones
7. Bibliografía

### 1. La libertad religiosa en los principales instrumentos del Sistema Interamericano

Como es sabido, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (a partir de ahora, la Declaración) fue aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana, celebrada en Bogotá en 1948. A pesar de que se trata de una Declaración, y no de un Tratado, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (a partir de ahora, la Corte) y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (a partir de ahora, la Comisión) han interpretado que es fuente de obligaciones de derecho internacional para los Estados miembro de la Organización de Estados Americanos (OEA)<sup>1</sup>.

1 Corte IDH: *Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el Marco del Artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, opinión consultiva 10/89 (14/07/1989), párrafos 35–45. Comisión IDH: *Caso 9647 James Terry Roach y Jay Pinkerton (Estados Unidos)*, informe 3/87 (22/08/1987), párrafos 46–49. Comisión IDH: *Informe anual 2000*, capítulo II, párrafos 3–6. Comisión IDH: *Caso 9903 Rafael Ferrer-Mazorra (Estados Unidos de América)*, informe 51/01 (04/04/2001), párrafo 171. Véase también el artículo 20 del Estatuto de la Comisión.

En la misma Conferencia Internacional fueron adoptados la Carta de la OEA y otros importantes instrumentos. La Carta hace una enunciación genérica, en el artículo 3 inciso 1, en el sentido de que los Estados parte reconocen los derechos humanos fundamentales (sin especificar cuáles son) y que se comprometen a respetarlos sin discriminación, entre otros motivos, por razón de credo. La Declaración, por su parte, contiene una disposición específica en la materia que nos interesa en su artículo III:

Toda persona tiene el derecho de profesar libremente una creencia religiosa y de manifestarla y practicarla en público y en privado.

Por otro lado, en el artículo II se establecen la igualdad ante la ley y la no discriminación en el goce de los derechos reconocidos en la Declaración sin discriminación, entre otros motivos, por razón del credo.

Como es también conocido, en 1969, una nueva Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, se reunió en San José de Costa Rica y adoptó la Convención Americana sobre Derechos Humanos (a partir de ahora, la Convención), que entró en vigor en 1978. La Convención se refiere a la libertad religiosa en su artículo 12:

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de conciencia y de religión. Este derecho implica la libertad de conservar su religión o sus creencias, o de cambiar de religión o de creencias, así como la libertad de profesar y divulgar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado. 2. Nadie puede ser objeto de medidas restrictivas que puedan menoscabar la libertad de conservar su religión o sus creencias o de cambiar de religión o de creencias. 3. La libertad de manifestar la propia religión y las propias creencias está sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley y que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos o libertades de los demás. 4. Los padres, y en su caso los tutores, tienen derecho a que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.

Al igual que la Declaración, la Convención establece el principio de no discriminación en el goce de los derechos por ella reconocidos en su artículo 1.1. Aunque la terminología es distinta (la Carta de la OEA y la Declaración se refieren a la no discriminación por razón de *credo*, la Convención, por razón de *religión*), el contenido es el mismo: se prohíbe la discriminación en el goce de los derechos fundamentales reconocidos, por razón de las convicciones religiosas de la persona. El artículo 24, por su parte, dispone la igualdad ante la ley y el derecho a la igual protección de la ley.

Desde luego, la Convención sólo obliga a los Estados que sean parte en la misma. Quienes hayan suscrito la Declaración y no sean parte de la Convención, sólo estarán vinculados por la Declaración. Sin embargo, la Comisión se ha servido del texto de la Convención para interpretar la Declaración, aun respecto de aquellos Estados que no son parte en la Convención<sup>2</sup>. Esto es así ya que tanto la Comisión<sup>3</sup> como la Corte<sup>4</sup> tienen establecido que la interpretación de los instrumentos americanos de derechos humanos debe hacerse a la luz de la evolución del *corpus juris gentium* en materia de derechos humanos a lo largo del tiempo y en las condiciones del momento.

## 2. La interpretación de la Declaración y la Convención

Los dos órganos fundamentales del Sistema Interamericano de protección de los Derechos Humanos, la Comisión y la Corte, se han referido en su actividad a la libertad religiosa de la que nos ocupamos aquí. La Corte ha abordado la libertad religiosa en un caso contencioso. La actividad de la Comisión ha sido un poco más abundante que la de la Corte, analizando el estado de la libertad religiosa en el continente americano a través de sus informes anuales, de sus informes específicos en relación con determinados países y de los casos puestos a su consideración a partir de comunicaciones de particulares, entre otros documentos.

2 Comisión IDH: *Cuba 1983 – Informe de país*, capítulo VII, párrafo 2.

3 Comisión IDH: *Caso 11140 Mary y Carrie Dann (Estados Unidos)*, informe 75/02 (27/12/2002), párrafo 96.

4 Corte IDH: *Interpretación de la Declaración Americana...*, párrafo 37.

La relativa escasez de precedentes en la materia puede ser debida a que tradicionalmente la intolerancia religiosa no ha sido un problema en América, salvo en algunos casos puntuales respecto de iglesias cristianas de origen más o menos reciente y el caso concreto de un país, Cuba (Fix Zamudio, 1998, 96). En este apartado vamos a estudiar el modo en que estos dos órganos han aplicado las disposiciones de la Declaración y de la Convención respecto del tema desde una perspectiva general y estudiando conjuntamente la Declaración y la Convención, ya que a pesar de las diferencias de redacción, creemos que no difieren en su sustancia.

Interesa en primer lugar preguntarse por los sujetos titulares del derecho. Según la literalidad de los textos internacionales, el derecho corresponde *a toda persona*. Esto quiere decir que se aplica a cualquier individuo sin ningún tipo de discriminación por los motivos enunciados en el artículo II de la Declaración y 1 de la Convención. A pesar de la amplitud con la que se menciona el sujeto titular, no parece posible extender este concepto a las personas jurídicas. Esto es claro en relación con la Convención, ya que su artículo 1.2 define a la *persona* como *todo ser humano*. Por las razones mencionadas más arriba la misma interpretación podría extenderse al texto de la Declaración. En cualquier caso, cuando una persona jurídica sufra un perjuicio que ocasione, a su vez, una afectación ilegítima de la libertad religiosa de alguna persona física (por ejemplo un miembro o socio), es de suponer que resulta posible el reclamo de esta última (Buergethal et al. 1994, 41–42).

La libertad religiosa corresponde, según ha sostenido la Corte en *obiter dictum*, incluso a las personas que se encuentran sometidas al régimen penitenciario, ya que forma parte de los derechos que no se ven restringidos por la privación de libertad<sup>5</sup>. Por otra parte, la Comisión ha puesto de relieve que la libertad religiosa, aunque sea un derecho individual, puede ejercitarse individualmente o en grupo. En efecto, la libertad religiosa tiene también una dimensión colectiva, ya que este derecho, como otros reconocidos por la Convención y la Declaración, es susceptible de disfrutarse en común con otras personas<sup>6</sup>.

5 Corte IDH: '*Instituto de reeducación del menor*' c. Paraguay, sentencia de fondo (02/09/2004), párrafo 155.

6 Comisión IDH: Ecuador 1997 – Informe de país, capítulo IX.

Los sujetos obligados son tanto los particulares como el Estado. Sin embargo, este último tiene una función especial ya que, según las disposiciones generales de la Convención, debe adoptar las actuaciones necesarias para *garantizar su libre y pleno ejercicio* (artículo 1.1). Estas actuaciones incluyen *las medidas legislativas o de otro carácter* que fueren necesarias para la efectividad de los derechos (artículo 2). Esto implica poner en cabeza de los gobiernos no sólo un deber negativo de abstenerse de violar el derecho en cuestión, sino también un deber positivo de adoptar las medidas necesarias y razonables, según las circunstancias, para garantizar su goce efectivo (Buergethal et al. 1994, 42).

Una violación de la libertad religiosa cometida directamente por el Estado podrá acarrear su responsabilidad internacional. Las violaciones de la libertad religiosa por parte de particulares no acarrear, en principio, la responsabilidad del Estado en cuyo territorio se producen. Sin embargo, la Comisión ha dicho en repetidas ocasiones que los Estados tienen la obligación de hacer efectiva una política de control de los grupos que cometen actos discriminatorios<sup>7</sup>, promueven el odio religioso (por ejemplo mediante la edición de escritos antisemitas<sup>8</sup>), realizan actos de persecución religiosa u obstaculización del ejercicio de los derechos religiosos<sup>9</sup>. Es ilustrativo al respecto el caso de hostigamiento a miembros de la comunidad judía venezolana, en el que la Comisión entendió que el Estado no había dado explicaciones suficientes acerca de los hechos denunciados<sup>10</sup>.

En cuanto al contenido mismo de la libertad que estudiamos, parece que el primer elemento a considerar sería la delimitación del ámbito de lo religioso. En efecto, la Declaración, como hemos visto, se refiere al derecho de *profesar libremente una creencia religiosa*, sin definir qué se entiende por tal. Lo mismo puede decirse de la Convención, aunque aquí hay todavía más complejidad, ya que junto con la libertad *de religión*, el texto coloca la libertad *de conciencia*, sin definir los campos de una y de otra. El mismo artículo de la Convención se

7 Comisión IDH: Argentina 1980 – *Informe de país*, capítulo X-C, párrafos 1-4.

8 Comisión IDH: Argentina 1980..., capítulo X-C, párrafos 1-4.

9 Comisión IDH: *Informe anual 1979-1980*, capítulo V: El Salvador, párrafo 4.

10 Comisión IDH: *Informe anual 2008*, capítulo IV: Venezuela, párrafos 364-367.

refiere en su contenido, en una distinción paralela a la de *libertad de religión* y *libertad de conciencia*, al derecho a conservar, cambiar, profesar, etc. *la religión y las creencias*. Si se establece un paralelismo entre el primer enunciado y el resto del artículo, podría pensarse que la libertad de religión está referida a las creencias religiosas, en tanto que la libertad de conciencia lo está a otras creencias (tal vez del mismo grado de importancia en la vida de las personas) que no son religiosas. Los órganos del sistema, por su parte, no han establecido una distinción clara y contundente entre ambas esferas, y no han dado una definición explícita de lo que entienden por religión.

El contenido de la libertad que aquí se estudia, puede desglosarse en los dos clásicos aspectos de este derecho (Fix Zamudio, 1998, 99). En el fuero interno la libertad religiosa incluye el derecho a *profesar una creencia religiosa* (artículo III de la Declaración), entendido en el sentido de *conservar* o de *cambiar* la religión (artículo 12.1 de la Convención). En el fuero externo, existe un derecho a *manifestar y practicar* las creencias religiosas en público y en privado (artículo III de la Declaración), lo que implica la posibilidad de *profesar y divulgar* la propia religión o las propias creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado (artículo 12.1 de la Convención). El verbo *profesar*, como se ve, tiene un sentido ambiguo, ya que puede significar *tener una creencia religiosa* y también *manifestarla* exteriormente.

La prohibición lisa y llana de la actividad de un grupo religioso es tal vez la forma más directa de infringir la libertad de religión en su aspecto externo. Tal caso se presentó cuando el gobierno argentino prohibió la actividad del grupo religioso Testigos de Jehová. La Comisión conoció del caso y declaró que había habido violación del derecho en cuestión<sup>11</sup>. El aspecto externo implica también el derecho a realizar los ritos religiosos que imponga la propia confesión. Por ello, la Comisión entendió que es una manifestación de la libertad religiosa la participación en ceremonias litúrgicas y procesiones públicas que manifiesten una determinada fe, y se complació en que el gobierno de Cuba haya permitido esas celebraciones<sup>12</sup>.

11 Comisión IDH: *Caso 2137 Testigos de Jehová (Argentina)*, informe 02/79 (05/03/1979).

Puede verse reseñado el caso en Comisión IDH: *Argentina 1980...*, capítulo X-B.

12 Comisión IDH: *Informe anual 2000*, capítulo IV: *Cuba*, párrafo 6.

La libertad religiosa comporta el derecho a asociarse con fines religiosos, amparando así la dimensión colectiva del derecho (Badilla Poblete, 2008, 354–355). Por eso el obtener, por parte de una asociación religiosa, la personalidad jurídica que le permita actuar en la vida civil es también una consecuencia de la libertad religiosa. Así lo entendió la Comisión al cuestionar la decisión dictada en su día por el gobierno paraguayo de quitar la personalidad jurídica al grupo Testigos de Jehová<sup>13</sup>.

El aspecto externo incluye también el derecho a divulgar las propias creencias. Por eso, la restricción al uso de los medios de comunicación y la educación como formas de divulgar las creencias religiosas es contraria a la libertad religiosa, según lo ha dicho la Comisión<sup>14</sup>.

Asimismo, es una derivación de la libertad religiosa promover las doctrinas sociales y políticas que estén vinculadas a la visión teológica que sustenta una comunidad religiosa<sup>15</sup>. Por esta razón, y teniendo en cuenta el hecho de que en algunos casos es difícil diferenciar la actividad política de la propiamente religiosa, la persecución por motivos políticos o la obstaculización de realización de actividades políticas por parte de los miembros de organizaciones religiosas puede significar, además de la violación de otros derechos humanos básicos, una afectación de la libertad religiosa. Esta situación fue puesta de manifiesto por la Comisión, al referirse a un conjunto de países americanos sometidos a regímenes autoritarios, y en los que ministros religiosos se habían implicado en la lucha contra esos regímenes<sup>16</sup>. La misma violación puede

13 Comisión IDH: *Informe anual 1979–1980*, capítulo V: *Paraguay*, párrafo 10.

14 Comisión IDH: *Cuba 1983*, capítulo VII, párrafos 26, 32 y 42.

15 Comisión IDH: *Cuba 1983...*, capítulo VII, párrafos 10–12.

16 Véase como ejemplo el caso de las persecuciones a la Iglesia Católica salvadoreña que incluyeron el asesinato de Monseñor Romero, arzobispo de San Salvador, reseñadas en Comisión IDH: *Informe anual 1979–1980*, capítulo V: *El Salvador*, párrafo 4. También hay reseña en Comisión IDH: *El Salvador 1978 – Informe de país*, capítulo VIII, párrafos 10 y siguientes. En este mismo sentido, Comisión IDH: *Informe anual 1983–1984*, capítulo sobre *Paraguay*, párrafo 9; Comisión IDH: *Nicaragua 1978 – Informe de país*, capítulo VI–B; Comisión IDH: *Guatemala 1981 – Informe de país*, capítulo VI; y Comisión IDH: *Guatemala 1983 – Informe de país*, capítulo VI.



estar implícita en la persecución de ministros de una confesión religiosa que realizan una actividad de asistencia social a los necesitados<sup>17</sup>. Por las razones ya expuestas, la Comisión también ha entendido que la prohibición estatal de que los ministros religiosos realicen propaganda política o critiquen las leyes, el gobierno o a los funcionarios públicos es incompatible con la libertad religiosa<sup>18</sup>.

El único aspecto del artículo 12 que ha sido abordado por la Corte es el relativo a la protección de los sentimientos religiosos, en un caso relativo a la censura de un film ordenada por Chile, por considerar que atentaba contra los sentimientos religiosos de los cristianos. Allí dijo que la libertad de expresión del artículo 13 de la Convención no podía restringirse por esta finalidad, con lo que implícitamente estaba aceptando, *a fortiori*, que el artículo 12 tampoco exigía la prohibición de los actos que puedan afectar los sentimientos religiosos de la población<sup>19</sup>. Las únicas acciones que han de estar prohibidas por la ley, por mandato del artículo 13.5 de la Convención, son la *apología del odio religioso* que constituya una *incitación a la violencia* así como otras *acciones ilegales similares* contra una *persona o grupo de personas por motivo de religión*.

En lo referente a la violación del propio artículo 12, la Comisión había estimado que ésta se había producido, porque al censurar el film se habría impedido que la sociedad accediera a una información que habría podido llevar a algunos individuos a mantener, cambiar o modificar sus creencias religiosas. La Corte, por el contrario, consideró que no había prueba alguna de que se hubiese producido una tal interferencia<sup>20</sup>.

Por último corresponde analizar una derivación de la libertad religiosa, relativa al ámbito de la educación. La Convención se refiere expresamente al derecho de los padres (o en su caso de los tutores) a que sus hijos (o sus pupilos) reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo

17 Comisión IDH: *Guatemala 1981...*, capítulo VI-B, párrafos 1-3.

18 Comisión IDH: *Nicaragua 1978...*, capítulo VI-A.

19 Corte IDH: '*La Última Tentación de Cristo*' – *Olmedo Bustos y otros c. Chile*, sentencia de fondo (05/02/2001), párrafos 63-73.

20 Corte IDH: '*La Última Tentación de Cristo*'..., párrafos 74-80.

con sus convicciones (artículo 12.4). Fue éste el inciso más discutido en la preparación del texto del artículo<sup>21</sup>. En consonancia con esta disposición, la Comisión determinó que establecer que el Estado educa al pueblo en una determinada doctrina es contrario al derecho de los padres a elegir la educación religiosa de sus hijos. Por ejemplo, es contrario a tal derecho decir que el Estado educa al pueblo en la *concepción científica materialista del universo*, como lo hacía la Constitución cubana al momento en que la Comisión emitió su informe<sup>22</sup>.

### 3. Igualdad religiosa

El principio de igualdad, en relación con la libertad religiosa, tiene una doble manifestación. Por un lado, implica el derecho a un goce igualitario de la libertad religiosa. Es decir, el derecho a no ser discriminado en el goce de la libertad, sea cuales sean los motivos (artículos II de la Declaración y 1.1 de la Convención). Por otro lado, incluye el derecho a no ser discriminado por motivos religiosos. El credo de una persona no puede servir de base para afectar la igualdad de los ciudadanos ante la ley (artículos II de la Declaración y 24 de la Convención).

En el campo de la discriminación por motivos religiosos, la labor de la Comisión ha identificado y reprobado diferentes casos. Así, respecto de Cuba, señaló que constituían discriminaciones por motivos de religión la imposibilidad para los creyentes de dictar cursos con alguna implicación política o ideológica, la exigencia de requisitos ideológicos para las promociones laborales o para la adquisición de bienes de consumo durables, el condicionante ideológico para el acceso a la universidad o a becas de estudio, etc.<sup>23</sup>. Igualmente, en el ya mencionado caso de los Testigos de Jehová en Argentina, la Comisión entendió que se había producido la violación del derecho a la igualdad en materia educativa, por la expulsión de alrededor de 300 niños Testigos de Je-

21 Véanse las discusiones de la Comisión preparatoria de la Convención Interamericana de Derechos Humanos, en lo relativo al por entonces numerado como artículo 11.

22 Comisión IDH: *Cuba 1983...*, capítulo VII, párrafo 6.

23 Comisión IDH: *Cuba 1983...*, capítulo VII, párrafo 41.

hová de establecimientos educativos<sup>24</sup>. La discriminación indirecta por motivos religiosos también es reprobada por la práctica de la Comisión. Por ejemplo, en uno de sus informes se detectó que en Cuba no se impedía directamente a quienes profesaban ideas religiosas acceder a puestos políticos, pero se exigía para tal acceso ser miembro del partido comunista, y para ello hacía falta, a su vez, profesar la ideología marxista-leninista<sup>25</sup>.

Un tema estrechamente vinculado con la igualdad religiosa es el de la objeción de conciencia. Este instituto pone en juego la correcta interpretación del principio de igualdad ante la ley, dado que las cargas impuestas por la ley común pueden chocar con los escrúpulos de conciencia de un sector de la población, mientras que otro sector puede no tener inconveniente de conciencia alguno a su respecto. Alguna doctrina se ha manifestado a favor de incluir la objeción de conciencia como derecho implícito en las normas interamericanas (Fix Zamudio, 1998, 99). Sin embargo, en la resolución de un caso posterior a la fecha de la opinión doctrinaria mencionada, la Comisión llegó a la conclusión contraria.

La Comisión rechazó un pedido de objeción de conciencia al servicio militar por parte de un grupo de ciudadanos chilenos. La Comisión entendió que la objeción de conciencia era un derecho emanado del artículo 12 sólo en aquellos países que lo reconocían en su legislación interna. Pero no había una obligación del Estado de reconocer la objeción de conciencia; esta conclusión se derivaba de una lectura sistemática de la Convención, que en su artículo 6.3.b) considera que no son trabajos forzosos el servicio militar o la prestación sustitutoria en aquellos países que *reconocen la objeción de conciencia*. Como surge de este artículo, está implícita en la Convención la idea de que algunos países no reconozcan la objeción de conciencia<sup>26</sup>.

Finalmente, la relación institucional del Estado con las organizaciones religiosas suscita también cuestiones a la luz del principio de igualdad, ya que muchos Estados, por razones históricas o sociológicas, dan a algún o algunos

24 Comisión IDH: *Caso 2137 Testigos de Jehová...*

25 Comisión IDH: *Cuba 1983...*, capítulo VII, párrafo 30.

26 Comisión IDH: *Caso 12.219 Cristián Daniel Sahli Vera y otros (Chile)*, informe 43/05 (10/04/2005).

grupos religiosos un trato más favorable que a otros. Dado que ni la Convención ni la Declaración traen normas expresas sobre la relación del Estado con las organizaciones religiosas, la cuestión es dejada a la discrecionalidad de los Estados. Sin embargo existe un límite: el hecho de que el Estado asuma como propias determinadas creencias no debe implicar una discriminación indirecta respecto de quienes no profesan esas creencias. Así lo entendió la Comisión al analizar la declaración de la Constitución cubana según la cual Cuba es un Estado basado en la *concepción científica materialista del universo*<sup>27</sup>.

Hay un caso en el que la Comisión llamó a un Estado a actuar con neutralidad frente a una situación de polarización religiosa. Se trataba de un caso extremo: la neutralidad que la Comisión pedía al Estado no se refería a una situación más favorable de un culto en relación con otros, por razones históricas o sociológicas, sino de algo más grave. El gobierno había encontrado aliados en un conjunto de grupos religiosos y perseguía abiertamente a otros. Como es lógico, la neutralidad a la que se refería la Comisión era un llamamiento al Estado para que cesase en su persecución<sup>28</sup>.

#### 4. Las restricciones a la libertad religiosa

La libertad religiosa puede, como otros derechos, verse limitada. Existen dos tipos de limitaciones posibles a los derechos, aunque sólo uno de ellos es aplicable a la libertad religiosa en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. El primer tipo de limitación es la restricción que corresponde a la vida normal de un derecho, y que busca tornar compatible su existencia y ejercicio con la existencia y efectividad de otras libertades, así como con la salvaguarda de los intereses fundamentales de la sociedad. El segundo tipo de limitación es la suspensión temporal de derechos en casos de emergencia.

La Declaración no contiene una disposición específica respecto de las restricciones normales a las que puede someterse la libertad religiosa. Sin embargo, éstas pueden deducirse del artículo XXIX, que se refiere a los deberes generales del individuo en la sociedad, y establece el deber de toda persona

27 Comisión IDH: *Cuba 1983...*, capítulo VII, párrafo 6.

28 Comisión IDH: *Guatemala 1983...*, capítulo VI-D.

de *convivir con las demás* de modo que todas puedan *formar y desenvolver integralmente su personalidad*. Este deber, junto con los otros enunciados en la Declaración (artículos XXX a XXXVIII), exige una armonización del sistema de derechos del mismo texto, de modo que derechos y deberes se limitan recíprocamente.

La Convención sí tiene disposiciones específicas respecto de las restricciones a la libertad religiosa, en su artículos 12.2 y 12.3, que hemos transcrito más arriba. Estas restricciones, según el propio texto, sólo alcanzan al fuero externo. La libertad religiosa, en su aspecto interno, es un derecho absoluto. Precisamente por la existencia de una previsión específica sobre las limitaciones a la libertad religiosa, no resulta de aplicación el artículo 32.2 de la Convención, que funciona como una cláusula genérica para los derechos que no tienen cláusula de restricción específica. Sí es operativo el artículo 30 sobre el modo en que han de aplicarse las restricciones permitidas.

En términos amplios, puede decirse que la disposición del artículo 12.3 incorpora una *cláusula de orden público* como fundamento de las restricciones normales al derecho. El orden público así entendido permite la restricción en aquellos casos en que sea necesaria para compatibilizar los intereses individuales con los intereses generales de la sociedad, así como para hacer compatibles los derechos de unos con los derechos de otros (Úbeda de Torres, 2007, 508).

Para que la restricción sea lícita, según el artículo 12.3, tres requisitos deben cumplirse. En primer lugar, es necesario que la limitación esté prevista por ley. La Corte, al interpretar el sistema de la Convención en lo relativo al requisito de base legal que justifica las restricciones a los derechos, ha dicho que el concepto de *ley* ha de entenderse en el sentido de norma de carácter general, dictada por el órgano legislativo constitucionalmente previsto y democráticamente elegido, y elaborada por el procedimiento constitucionalmente establecido<sup>29</sup>. La Comisión, por su parte, ha interpretado esta exigencia diciendo que las bases que justifican las restricciones al derecho deben estar claramente establecidas. Así, resulta ambiguo decir que *es ilegal y punible oponer la fe o la creencia religiosa a la Revolución*, como hacía en su momento la Constitución

29 Corte IDH: *La Expresión 'Leyes' en el Artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, opinión consultiva 6/86 (09/05/1986), párrafos 22 y 38.

de Cuba, porque se trata de una prohibición demasiado genérica para servir de base a la restricción del derecho fundamental<sup>30</sup>.

En segundo lugar, la restricción debe servir a alguno de los fines legítimos enunciados en la Convención: proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos o libertades de los demás.

Finalmente, las medidas deben ser necesarias para alcanzar esos fines legítimos. Esto ha de interpretarse, según lo ha entendido la Corte en un caso que se refería a otro derecho pero con un criterio que puede ser extrapolado, en el sentido de que debe existir un *interés público imperativo* que justifique la medida<sup>31</sup>. Por otra parte, aunque el artículo 12.3 se refiera sólo a la *necesidad* de la medida y no, como lo hacen otros artículo de la Convención, a su *necesidad en una sociedad democrática*, esto no quiere decir que esta última calificación no deba ser tenida en cuenta. La *necesidad* a la que se refiere el artículo es, así, la *necesidad en una sociedad democrática* (Úbeda de Torres, 2007, 510).

Este requisito aparece como bastante estricto, si se tiene en cuenta que, según lo ha dicho la Corte, hay que demostrar no sólo la proporcionalidad entre medios y fines, sino que el fin perseguido no puede ser alcanzado por otros medios menos restrictivos del derecho<sup>32</sup>. A pesar de estas exigencias, para algunos todavía queda, en los hechos, un amplio margen de discrecionalidad del Estado para controlar a los grupos religiosos (Davison, 1998, 258).

Veamos ahora la limitación excepcional por la vía de la suspensión en caso de emergencia. La Convención prevé en su artículo 27 el instituto de la suspensión de derechos y garantías en caso *de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado parte*. Se trata de garantizar la continuidad de las instituciones políticas en situaciones de tal gravedad que ponen en peligro la existencia misma del Estado (Faúndez Ledesma, 1999, 91-92). Sin embargo, algunos derechos no pueden ser suspendidos por este mecanismo. Entre ellos se cuenta la libertad de conciencia y de religión, según establece el artículo 27.2. Esto quiere decir además que

30 Comisión IDH: *Cuba 1983...*, capítulo VII, párrafos 4-6.

31 Corte IDH: *La Colegiación Obligatoria de Periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, opinión consultiva 5/85 (13/11/1985), párrafo 46.

32 Corte IDH: *La Colegiación Obligatoria...*, párrafo 46.

tampoco pueden suspenderse las garantías judiciales indispensables que sirvan a la protección de la libertad religiosa<sup>33</sup>.

## 5. Libertad religiosa y derechos de las comunidades aborígenes

La libertad religiosa que estudiamos ha sido utilizada, en algunos precedentes del Sistema Interamericano, como medio de protección de las comunidades indígenas. Como dijimos más arriba, la libertad religiosa se aplica a todos los grupos religiosos presentes en un territorio, lo que incluye obviamente a los grupos indígenas. Sin embargo, respecto de estos últimos, ella asume características particulares, vinculándose con otros derechos fundamentales, como el derecho a la cultura (artículo XIII de la Declaración y artículo 14 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales) y a la propiedad (artículo XXIII de la Declaración y 21 de la Convención). Además, respecto de los pueblos indígenas, el carácter colectivo del derecho es más fuerte, ya que la Corte ha entendido que los pueblos indígenas son verdaderos sujetos de derecho con singularidad propia<sup>34</sup>. En la jurisprudencia de la Corte, el carácter de sujeto de derecho de las comunidades aborígenes aparece como previo a la formación del Estado moderno e, incluso, de la conquista hispánica (Burgogue-Larsen y Úbeda de Torres, 2009, 71).

La relación entre la propiedad y posesión de los territorios tradicionales de los grupos indígenas, y el mantenimiento de su cultura y de su forma de vida ha sido puesta de manifiesto por la Corte. Las tierras tradicionales y los recursos naturales no sólo son el principal medio de subsistencia de estos grupos, sino que además constituyen un elemento integrante de su cosmovisión, religiosidad y, por ende, de su identidad cultural. La falta de protección de la

33 Corte IDH: *El hábeas corpus bajo suspensión de garantías*, opinión consultiva 8/87 (30/01/1987).

34 Corte IDH: *Comunidad Indígena Yakye Axa c. Paraguay*, sentencia de fondo (17/06/2005), párrafo 72. Corte IDH: *Comunidad indígena Sawhoyamaya c. Paraguay*, sentencia de fondo (29/04/2006), párrafo 88–89. Sobre los derechos indígenas en el Sistema Interamericano puede verse Pentassuglia (2011).

propiedad comunitaria de la tierra perjudica la preservación de las formas de vida, costumbre e idioma de las comunidades aborígenes. Por ello, la Corte ha llegado a la conclusión de que las tierras tradicionales y los recursos ligados a la cultura que allí se encuentran deben ser salvaguardados por el artículo 21 de la Convención<sup>35</sup>.

La protección de las tierras tradicionales ha sido realizada a partir del derecho de propiedad, y no de la libertad religiosa, aunque las creencias religiosas de los pueblos indígenas hayan sido mencionadas en los fundamentos de las sentencias. Sin embargo, la particular situación de los grupos indígenas, en la que juega un rol central su espiritualidad, ha llevado a la Corte a decir que, al aplicar los derechos de la Convención, los Estados deben tener en cuenta las características propias de las comunidades a las que ellos se aplican<sup>36</sup>. Esto implica reconocer que el artículo 21 no sólo protege el derecho de propiedad en su sentido clásico de propiedad individual, sino también formas de propiedad y posesión colectivas.

También la Comisión ha señalado la relación entre cultura, espiritualidad y posesión de las tierras tradicionales. Ha dicho que esto es así porque en las tierras tradicionales se encuentran cementerios ancestrales, lugares de significado religioso y sitios ceremoniales<sup>37</sup>. Por ello, las limitaciones a la propiedad indígena también pueden afectar el derecho al ejercicio de la propia religión y, en consecuencia, los Estados tienen la obligación de garantizar a los pueblos indígenas la conservación de sus propias formas de religiosidad, lo que incluye la expresión pública de las creencias y el acceso a los sitios sagrados<sup>38</sup>.

35 Corte IDH: *Comunidad Indígena Yakye Axa...*, párrafos 135–137. Corte IDH: *Comunidad indígena Sawhoyamaxa...*, párrafos 73–75 y 118.

36 Corte IDH: *Comunidad Indígena Yakye Axa...*, párrafo 51. Corte IDH: *Comunidad ena Sawhoyamaxa...*, párrafo 60. Corte IDH: *Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni contra Nicaragua*, sentencia de fondo (31/08/2001), párrafo 149.

37 Comisión IDH: *Caso 12053 Comunidades indígenas Mayas del distrito de Toledo (Belice)*, informe 40/04 (12/10/2004), párrafo 155.

38 Comisión IDH: *Derechos de los pueblos indígenas y tribales sobre sus tierras ancestrales y recursos naturales. Normas y jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, Doc. 56/09, OEA/Ser.L/V/II, párrafo 161.



En un caso reciente, la Comisión se expidió sobre la admisibilidad de una denuncia presentada por dos asociaciones en defensa de varios grupos aborígenes canadienses. Se alegaba la violación de la igualdad ante la ley, así como de los derechos a la cultura y a la propiedad según la Declaración (Canadá no es parte en la Convención) derivada de la falta de delimitación y consiguiente restitución de tierras ancestrales; del otorgamiento de concesiones a particulares, por parte del Estado, respecto de esas tierras sin consulta con los grupos aborígenes; y de la consiguiente destrucción del medio ambiente y sitios sagrados utilizados por los grupos. La Comisión no se ha pronunciado todavía sobre el fondo, pero sí ha declarado la admisibilidad de la demanda, basándose en que los hechos relatados podrían configurar, *prima facie*, violación de la Declaración Americana, respecto del derecho de propiedad y de la igualdad ante la ley, así como del derecho a la cultura. Además, y esto es lo que interesa en este trabajo, la Comisión consideró también que podría haber una violación de la libertad religiosa (concepto introducido por la Comisión en virtud del principio *iura novit curia*)<sup>39</sup>.

De todas maneras, el recurso a la libertad religiosa para la protección de las tierras indígenas no es uniforme en los antecedentes de la Comisión. En otros casos semejantes, la Comisión consideró que no había habido violación de la libertad religiosa, aunque sí de otros derechos de la Declaración<sup>40</sup>.

Al igual que la Corte, la Comisión ha puesto énfasis en la necesidad de adaptar los derechos a la peculiar situación de los pueblos indígenas, lo que puede significar a su respecto el reconocimiento de derechos diferenciados. Además, el derecho a participar en la vida cultural de la comunidad puede

39 Comisión IDH: *Caso 592-07 Grupo de Tratado Hul'qumi'num y Programa de Derechos y Políticas Indígenas de la Universidad de Arizona (Canadá)*, resolución de admisibilidad, informe 105/09 (30/10/2009).

40 Comisión IDH: *Caso 7615 Tim Coulter y otros sobre violación de los derechos de los miembros del grupo indígena Yanomani (Brasil)*, informe 12/85 (05/03/1985). Comisión IDH: *Caso 11140 Mary y Carrie Dann (Estados Unidos)*, informe 75/02 (27/12/2002). Comisión IDH: *Caso 12053 Comunidades indígenas mayas del distrito de Toledo (Belice)*, informe 40/04 (12/10/2004).

exigir la adopción por el Estado de medidas positivas para proteger la identidad de una minoría y el derecho de sus miembros a disfrutar de su cultura y lengua y a practicar su religión<sup>41</sup>. En particular respecto de los grupos indígenas, la Comisión tiene dicho que en algunos casos puede ser necesario que los Estados adopten medidas especiales para *compensar la explotación y discriminación* a que han sido sometidas estos pueblos<sup>42</sup>.

## 6. Breves conclusiones

En el presente artículo se ha hecho un breve recorrido por las principales disposiciones del Sistema Interamericano en materia de libertad religiosa, así como por su interpretación por parte de los órganos de ese sistema. Como se ha podido ver, sólo ha habido una sentencia de la Corte relativa al tema, y los precedentes de la Comisión, aunque algo más numerosos, tampoco son abundantes. Esta situación parecería indicar algo positivo: no existen graves conflictos religiosos en el continente americano.

A pesar de que los precedentes no son demasiados, ellos permiten delimitar los rasgos generales de esta libertad. Como hemos visto, de los documentos analizados puede deducirse el contorno general del derecho estudiado con bastante precisión. Por otra parte, no se evidencian contradicciones internas en los precedentes de la Comisión. Es cierto sí que en el único caso que llegó a la Corte, la opinión de la ésta y la de la Comisión fueron divergentes. Sin embargo, hay que destacar que ambas opiniones estaban sólidamente fundadas y eran interpretaciones plausibles del artículo 12.

Para finalizar, sólo resta insistir en el hecho de que el Sistema Interamericano de Derechos Humanos tiene como objetivo promover una creciente democratización de los Estados del continente, como puede verse en la actividad de la OEA y de los organismos especializados en derechos humanos. Hay que recordar, en esta línea, que la libertad religiosa es una pieza fundamental en el contexto de las libertades públicas indispensables de un Estado de Derecho.

41 Comisión IDH: *Ecuador 1997...*, capítulo IX.

42 Comisión IDH: *Caso 12053 Comunidades indígenas mayas del distrito de Toledo (Belice)*, informe 40/04 (12/10/2004), párrafo 95.

No en vano, la Corte ha dicho que la libertad religiosa es uno de los *cimientos de la sociedad democrática*<sup>43</sup>.

## 7. Bibliografía

- Badilla Poblete, Elvira. 2008. El concepto de libertad religiosa en algunos instrumentos internacionales sobre derechos humanos que vinculan jurídicamente al Estado de Chile. *Revista Chilena de Derecho* (Santiago: Universidad Católica de Chile) 35 (2): 341–364.
- Buergenthal, Thomas, Robert Morris y Dinah Shelton. 1994. *La protección de los derechos humanos en las Américas*. Madrid: Civitas.
- Burgogue-Larsen, Laurence y Amaya Úbeda de Torres. 2009. *Las decisiones básicas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Navarra: Civitas.
- Davison, Scott. 1998. The Civil and Political Rights Protected in the Inter-American Human Rights System. En *The inter-american system of human rights*, compilado por Harris, D. y S. Livingstone, 213–288. Oxford: Clarendon.
- Faúndez Ledesma, Héctor. 1999. *El Sistema Interamericano de protección de los Derechos Humanos: aspectos institucionales y procesales*. San José de Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos.
- Fix Zamudio, Héctor. 1998. Libertad religiosa en el Sistema Interamericano de protección de los Derechos Humanos. En *La libertad religiosa y de conciencia ante la justicia constitucional. Actas del VIII Congreso Internacional de Derecho Eclesiástico del Estado*, compilado por Martínez-Torrón, J., 95–105. Granada: Comares.
- García-Pardo, David. 2000. *La protección internacional de la libertad religiosa*. Madrid: Servicio de Publicaciones de la Universidad Complutense.
- Goldman, Robert K. 2009. History and Action: The Inter-American Human Rights System and the Role of the Inter-American Commission on Human Rights. *Human Rights Quarterly* (Washington: The Johns Hopkins University Press) 31:856–887.
- Pentassuglia, Gaetano. 2011. Towards a Jurisprudential Articulation of Indige-

43 Corte IDH: 'La Última Tentación de Cristo'..., párrafo 79.

nous Land Rights. *European Journal of International Law* (Oxford: Oxford University Press) 22 (1): 165–202.

Úbeda de Torres, Amaya. 2007. *Democracia y derechos humanos en Europa y en América: estudio comparado de los sistemas europeo e interamericano de protección de los derechos humanos*. Madrid: Reus.