



La libertad religiosa presenta dos facetas igualmente tutelables. Una faceta positiva que se corresponde con la posibilidad de tener y manifestar una o ninguna convicción religiosa; y una faceta negativa que implica la imposibilidad de verse compelido a declarar las convicciones religiosas personales, de donde deviene la obligación del Estado de mantener una actitud neutral en materia de creencias; es decir, se protege a la libertad religiosa para que no sea perturbada en su ejercicio, ni por el Estado ni por los demás sujetos particulares. La faceta positiva, inicialmente definida desde una perspectiva interna –las convicciones personales– posee también un carácter externo que consiste en poder manifestar –y por todas las vías legítimamente aceptadas, dentro de las cuales se incluye el culto propiamente dicho, la evangelización o proselitismo y la educación– estas convicciones y que determinará la configuración de la así denominada “libertad de culto”.<sup>6</sup>

La doctrina ha manifestado que ambas facetas de la libertad religiosa denotan que su protección considera, al menos, tres principios básicos: (1) el derecho de elegir la propia religión o convicción; (2) que el derecho de tener o no una religión o una convicción va más allá de la tutela de la libertad de opción, pues además de esa libertad se protege también la opción elegida; y (3) el derecho de no revelar la propia religión, como parte de esa opción religiosa individual.<sup>7</sup>

De tal forma, la afirmación de estos derechos puede determinar los espacios en los cuales el Estado garantiza un ámbito de total libertad, respetando y preservando al máximo la autonomía de la persona individual y de las comunidades religiosas como tales. De ahí que la doctrina vea en la libertad religiosa una especie de derecho matriz<sup>8</sup>, del cual se derivan diversas circunstancias como las mencionadas en el párrafo anterior.

Sin embargo, como derecho que es, la libertad religiosa aún debiendo ser protegida en términos amplios por el Estado, igualmente está sujeta a ciertas limitaciones en el ejercicio de sus diversas facetas, limitaciones que por lo general irán centradas a mantener el ejercicio de la libertad religiosa dentro del ámbito marcado por el orden, la seguridad y la salubridad públicas, la moral y las buenas costumbres. Es claro que la configuración de estas limitaciones y lo que ellas específicamente significan, puede dar lugar a variables conceptuales que podrán depender, en su aplicación, de la casuística particular; es decir, que la determinación de las limitaciones a la libertad religiosa, si bien establecidas bajo aquellos conceptos genéricos, bien pueden requerir para su adecuada apreciación de la consiguiente valoración de cada caso en particular.

No obstante, debe aclararse que aunque ello pueda ser así, es cierto también que aunque estas

definiciones trasuntan por el análisis de los casos, igualmente definen algunos lineamientos generales pero directamente orientados a la conformación de un todo que permita comprender la real dimensión de la libertad religiosa en un contexto determinado. He ahí la importancia de las definiciones jurisprudenciales sobre la materia, ya que las mismas darán lugar a la precisión necesaria para determinar el verdadero alcance y sentido de la libertad religiosa en sí, tanto en su perspectiva interna como en su previsión en el ámbito del derecho internacional.<sup>9</sup>

El presente estudio versa precisamente sobre ello, sobre la valoración jurisprudencial de la libertad religiosa, su contenido, sus variables y sus limitaciones, para desde una perspectiva general extraer los principios básicos que rigen la consideración y el ejercicio de la libertad religiosa desde un punto de vista jurisprudencial.

Un estudio comprehensivo de la situación de la libertad religiosa en términos generales impone la trascendencia de valorar las apreciaciones de diversos órganos jurisdiccionales que apliquen, de principio, órdenes normativos diversos. Si bien este estudio se mueve en el ámbito del derecho occidental, tiene como propósito mostrar cómo a pesar de esta inicial similitud las respuestas de los órdenes jurídicos pueden ser diversas o bien marchar a pasos desiguales; así como también, a pesar de pervivir en situaciones geográficas e históricas disímiles, pueden, a través del derecho y la jurisprudencia, identificarse puntos de encuentro que visualicen el verdadero sentido de la libertad religiosa, al menos desde esta perspectiva occidental.

Para ello se han tomado tres órdenes normativos y sus consiguientes órganos de protección. Desde la cultura jurídica occidental, resulta evidente la necesaria consideración de la actuación del sistema europeo de derechos humanos; en él, el presente estudio se centra exclusivamente en las actuaciones y principios derivados de la Corte Europea de Derechos Humanos, no así en las anteriores actuaciones realizadas por la Comisión en este campo. Esta definición tiene sentido bajo la perspectiva de determinar principios generales de aplicación, lo cual requiere en la práctica de los sistemas de protección de los derechos humanos, una manifestación expresa de parte del órgano judicial del mismo.

Equiparablemente, igual es objeto de atención el sistema interamericano de protección de los derechos humanos, de manera específica en cuanto a las actuaciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; al igual que sucede con respecto al sistema europeo y por las mismas razones, se omiten análisis y comentarios sobre los casos ante la Comisión, la cual a diferencia de su homólogo europeo, mantiene plena existencia y funcionamiento en el marco del sistema

interamericano. Aquí resultará de particular interés valorar si, como se ha adelantado, al igual que sucede en otros campos relacionados con los derechos fundamentales, la mayor experiencia, antigüedad y variables históricas –relacionadas con los regímenes democráticos– del sistema europeo de protección de los derechos humanos determina también una mayor actuación del sistema europeo por sobre el sistema interamericano en materia de libertad religiosa.

Finalmente, resulta de interés proceder al estudio sucinto de la materia de acuerdo a las previsiones normativas y actuaciones jurisprudenciales del ámbito interno. Para tal fin, se ha realizado un estudio de la jurisprudencia de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica –órgano interno de la misma Corte que actúa como tribunal constitucional–, con el propósito de valorar si desde el ámbito interno resulta válido y posible estar en sintonía con la protección, en este caso de la libertad religiosa, vigente en el ámbito internacional.

En cada uno de estos estudios –desde el sistema europeo, desde el sistema interamericano y desde el sistema costarricense– se omiten consideraciones y apreciaciones sobre situaciones fácticas, pretendiendo centrarse directamente sobre los principios generales que la jurisprudencia de estos órganos ha definido en cuanto a la libertad religiosa; se evita, igualmente, un desarrollo y referencia doctrinaria profusa al momento de realizar el específico estudio de la jurisprudencia, para que de tal manera la atención esté fijada en ella y en la labor de los órganos jurisdiccionales objeto de comentario.

## **II. LA LIBERTAD RELIGIOSA EN EL SISTEMA EUROPEO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS. JURISPRUDENCIA DE LA CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS**

### **1. LA DEFINICIÓN NORMATIVA DE LA LIBERTAD RELIGIOSA EN EL SISTEMA EUROPEO**

La moderna formulación de los sistemas internacionales para la protección de los derechos humanos sucede con inmediatez a la finalización del segundo conflicto bélico mundial del siglo anterior.

En el ámbito universal, el proceso en torno al establecimiento de la Organización de las Naciones Unidas da como resultado la promulgación de la

Declaración Universal de los Derechos Humanos en Diciembre de 1948, constituyéndose en punto de partida del vigoroso desarrollo del derecho internacional de los derechos humanos presenciado hasta hoy.<sup>10</sup>

Coincidentemente, en el ámbito regional europeo, la instauración del Consejo de Europa y la aprobación de su Estatuto vino aparejada de la elaboración y aprobación en 1950 de la Convención para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, comúnmente conocida como Convención Europea de Derechos Humanos o Convenio de Roma, instrumento que transformó en obligaciones convencionales precisas varios de los principios proclamados en la Declaración Universal.<sup>11</sup>

El sistema europeo de derechos humanos presenta la particularidad de sus propios protocolos. Su jurisdicción –ejercida en la actualidad por la figura central de la Corte Europea de Derechos Humanos, habiendo conocido hasta 1998 también la existencia de una Comisión como paso previo al Tribunal– se ejerce en el marco de un sistema visiblemente heterogéneo a raíz de esta amplitud de protocolos, cuyos contenidos específicos, posibilidades de reservas y declaraciones interpretativas brindan un panorama en el cual no todos los Estados han asumido homogéneamente las mismas obligaciones jurídicas específicas. Esta rica diversidad se ha visto potenciada en la última década al irse ampliando el número de Estados miembros del Consejo de Europa.

En materia de libertad religiosa –y en atención a la jurisprudencia que será objeto de posterior consideración–, el sistema europeo establece una primera protección especial en el artículo noveno del Convenio de Roma, al definir que:

“1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho implica la libertad de cambiar de religión o de convicciones, así como la libertad de manifestar su religión o sus convicciones individual o colectivamente, en público o en privado, por medio del culto, la enseñanza, las prácticas y la observación de los ritos.

2. La libertad de manifestar su religión o sus convicciones no puede ser objeto de más restricciones que las que, previstas por la ley, constituyen medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad pública, la protección del orden, la salud o la moral públicas o para la protección de los derechos y libertades de los demás.”<sup>12</sup>

El párrafo primero del artículo citado expresamente refiere que la libertad de religión puede ser manifestada a través de la enseñanza, de donde

deviene como particularmente importante en esta materia la definición del artículo segundo del Protocolo 1 al Convenio, que textualmente expresa que:

**“Artículo 2 - Derecho a la instrucción**

A nadie se le puede negar el derecho a la instrucción. El Estado, en el ejercicio de las funciones que asuma en el campo de la educación y de la enseñanza, respetará el derecho de los padres a asegurar esta educación y esta enseñanza conforme a sus convicciones religiosas y filosóficas”.<sup>13</sup>

De esta forma, el Protocolo 1 posibilita en el sistema europeo la configuración de una protección más acabada para la libertad religiosa, en el sentido de que el sistema no sólo protege la libertad religiosa en sí, de conformidad con el artículo noveno del Convenio, sino que además asegura que la libertad de manifestación a través de la enseñanza allí establecida sea específicamente considerada dentro del derecho a la educación y así respetada por el Estado en el ejercicio de su potestad educativa.

Del mismo modo, no debe pasar desapercibida la protección que establece el Convenio en su artículo 14 al prohibir la discriminación, garantizando el pleno disfrute de los derechos con independencia –entre otros– de motivos religiosos, con lo cual esta norma se constituye a su vez en una protección general de la libertad religiosa.

En este sentido, la base normativa de protección y consideración de la libertad religiosa en el marco normativo del sistema europeo de derechos humanos está compuesta esencialmente por estas tres normas citadas: los artículos 9 y 14 del Convenio, y el artículo 2 del primer Protocolo al Convenio.<sup>14</sup>

## **2. LAS PRECISIONES JURISPRUDENCIALES SOBRE LA PROTECCIÓN DE LA LIBERTAD RELIGIOSA ANTE LA CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS**

La actuación de la Corte Europea de Derechos Humanos<sup>15</sup> en materia específica de libertad religiosa inicia en el año 1976, es decir, diecisiete años después del inicio de sus actividades.<sup>16</sup> El asunto que inaugura las consideraciones de la Corte en esta materia, curiosamente no está referido a la protección convencional del artículo noveno, sino a la protección de su manifestación a través de la enseñanza; es decir, la Corte inicia su producción jurisprudencial relevante en materia de libertad religiosa mediante el conocimiento de una alegada violación del artículo 2 del Protocolo 1

al Convenio Europeo, en lugar de una violación directa del artículo noveno del mismo Convenio.

Así, en el caso *Kjeldsen, Madsen y Pedersen*<sup>17</sup>, la Corte realiza una precisión conceptual sobre los institutos jurídicos considerados en el Protocolo con respecto a la libertad religiosa y la procedencia de su manifestación a través de la enseñanza. Este caso se constituye –a partir de ese momento y hasta 1993– como el punto de referencia esencial de la jurisprudencia europea en materia de libertad religiosa, pues sienta los principios fundamentales y define el alcance de la normativa europea sobre la materia.

De tal forma, expresa la Corte que la disposición del artículo 2 del Protocolo 1, refiere especialmente al derecho de los padres para que se respeten sus convicciones religiosas o filosóficas, independientemente a que el proceso educativo de sus hijos se lleve a cabo en centros públicos o privados.

Esto será así por el respeto y propensión que debe existir hacia el pluralismo en la educación, lo cual la Corte considera como esencial para la preservación de la sociedad democrática en los términos de la Convención.<sup>18</sup>

Se aprecia entonces cómo a través de la labor de interpretación de la Corte, se integra de manera directa el texto del Protocolo con el de la Convención, a partir de una precisión realizada sobre el alcance de la primera parte del artículo 2 del Protocolo, y su incidencia para la conservación del modelo democrático previsto y ordenado por la Convención. Esta circunstancia la pone de manifiesto la misma Corte más adelante al referir que las disposiciones del artículo 2 del Protocolo, deben ser analizadas no solamente entre sí mismas, sino especialmente en su relación directa con lo establecido en los artículos 8, 9 y 10 del Convenio, los cuales detallan –especifica la Corte– el derecho de todas las personas –incluyendo padres y niños– de ser respetadas en su privacidad y en su vida familiar, en su libertad de pensamiento, conciencia y religión, y en la libertad de recibir e impartir ideas e informaciones.<sup>19</sup>

Del mismo modo, más allá de la trascendencia de dicha normativa para el respeto de las convicciones personales, la Corte define que el referido artículo 2 del Protocolo establece ciertas funciones y deberes para los Estados en relación con la educación y la enseñanza. Especialmente indica la Corte que en virtud de tales obligaciones no debe el Estado promover ninguna distinción entre la enseñanza religiosa y otras materias, y que debe respetar las convicciones de los padres a lo largo de todo el programa educativo estatal<sup>20</sup>, con lo cual abre la protección conferida impidiendo que la misma pueda ser interpretada de manera restrictiva para aplicarla solamente hacia ciertos niveles educativos. Más aún, en una clara formulación abierta que denota

el espíritu de la Corte por dotar de la mayor protección posible a la libertad religiosa en cuanto al ejercicio del derecho a la educación, dispone la Corte que esta obligación estatal referida en el artículo 2 del Protocolo debe aplicarse a todas las funciones estatales relacionadas con la educación y la enseñanza.

Es por ello que la Corte orienta a los Estados en cuanto a lo que les es permitido realizar en ejercicio de su función educativa, sin lesionar la libertad religiosa. Como criterio orientador en este sentido, define la Corte que si bien es cierto el artículo segundo del Protocolo debe ser visto como un todo, la segunda disposición del mismo especifica el deber estatal de asegurarse de que la información y el conocimiento contenidos en la currícula académica están expresados de una manera convenientemente objetiva, crítica y pluralista. Señala especialmente que al Estado le está prohibido perseguir un objetivo de adoctrinamiento a través de la enseñanza, debido a que esto puede ser considerado un irrespeto a las convicciones religiosas y filosóficas de los padres.<sup>21</sup> Aunque la Corte no lo expresa así en este párrafo de la sentencia del caso *Kjeldsen*, es claro que este límite impuesto al Estado en el ejercicio de su función educativa tiene especial vinculación con el espíritu de convivencia democrática que inspira el Convenio, como sí lo reconoció la misma Corte al definir en párrafos anteriores el necesario carácter pluralista de la educación<sup>22</sup>, con lo cual se muestra también la estricta interpretación de este artículo de conformidad con la disposición del artículo 9 del Convenio de Roma.

De tal forma, en el análisis y sentencia del caso *Kjeldsen*, la Corte Europea establece al menos cinco precisiones con respecto a la protección de la libertad religiosa y su manifestación a través de la educación, y que pueden sintetizarse así:

- a. El respeto a la libertad religiosa debe presentarse tanto en centros educativos públicos como en los centros educativos privados.
- b. Los Estados deben favorecer una educación de carácter pluralista para preservar el sentido democrático que inspira al Convenio.
- c. No deben existir distinciones entre la libertad religiosa y las demás materias que conforman la currícula académica.
- d. Los Estados deben proteger la libertad religiosa a través de todo el programa educativo y en todas las funciones estatales relacionadas con la enseñanza.
- e. Los Estados deben evitar el adoctrinamiento a través de la educación; por el contrario, deben presentar los conocimientos de manera objetiva y pluralista.

Con estos criterios enfocados a la manifestación de la libertad religiosa en la educación pervivió el sistema europeo durante otros quince años, mientras llegó a la Corte Europea un caso fundado especialmente en la alegada violación del artículo 9 del Convenio. Se trata del caso *Kokkinakis contra Grecia*<sup>23</sup>, que se ha convertido en la base para la actual configuración de la libertad religiosa en la jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos.

De manera concisa, la Corte establece al menos cuatro principios generales que deben observarse para la debida protección de la libertad religiosa de conformidad con su formulación en el artículo 9 del Convenio. En primer término –tal como lo establece el texto normativo– señala la Corte que la libertad de pensamiento, conciencia y religión es uno de los elementos vitales más importantes para garantizar el pluralismo en una sociedad democrática, en el sentido que el respeto a estas libertades es igualmente trascendente para personas con convicciones religiosas, como también para agnósticos, escépticos, ateos e indiferentes. Precisa la Corte que el pluralismo es indisoluble de las sociedades democráticas, y que como tal su existencia depende del respeto a estas libertades así consagradas<sup>24</sup>, con lo cual amplía así la noción de pluralismo inicialmente definida en el caso *Kjeldsen* con respecto a la variable educativa de la libertad religiosa, según ha sido visto.

En segundo lugar, señala también la Corte que la libertad religiosa, si bien inicialmente es materia de la conciencia individual, también implica la libertad de manifestar la religión de cada quien, lo cual es consustancial con la existencia de las convicciones religiosas. Asimismo, en tercer orden, esta definición señala la posibilidad de manifestar la religión tanto en privado como de manera comunitaria y con otras personas; particularmente, debe destacarse la precisión de la Corte en el sentido que esta manifestación externa también incluye o comprende en principio el derecho de intentar convencer a los demás a la religión que cada cual profese<sup>25</sup>. Punto importante de este alcance definido por la Corte, es que este derecho de intentar convencer a los demás bien puede ser ejercido mediante la enseñanza, lo cual marca entonces la dirección hacia el artículo 2 del primer Protocolo a la Convención y se muestra nuevamente la estrecha vinculación entre ambos articulados, y cómo la violación de una de estas normas bien puede conllevar el infringir la correspondiente en el otro cuerpo normativo.

Por otra parte, y como cuarta precisión de estos principios generales, señala la Corte que el reconocimiento a la libertad religiosa que debe existir en las sociedades democráticas, en las cuales pueden coexistir varias y diversas religiones dentro de la misma

población, puede hacer necesario establecer restricciones a esta libertad con tal de reconciliar los intereses de los diversos grupos y asegurar que sean respetadas las creencias de cada cual.<sup>26</sup>

Es a partir de esta última precisión que la Corte, siguiendo el modelo dispuesto y establecido por el párrafo segundo del artículo 9 de la Convención, señala cómo deben ser juzgadas las limitaciones o restricciones que impongan los Estados a la libertad religiosa, y define en la sentencia un determinado formato para realizar este análisis y que ha seguido siendo utilizado en la posterior jurisprudencia de la Corte sobre esta materia.

El procedimiento utilizado por la Corte para tal fin es –según lo dicho– seguir cuidadosamente los criterios bajo los cuales, y de conformidad con el artículo 9 del Convenio, pueden establecerse limitaciones a la libertad religiosa. Señala el párrafo segundo de esta norma que las restricciones a la libertad religiosa deben estar previstas por ley y ser medidas necesarias en una sociedad democrática, con el fin de proteger la seguridad y el orden público, la salud o la moral públicas, o los derechos y libertades de los demás, aspectos estos últimos que la Corte pareciera englobar dentro del concepto de objetivo o propósito legítimo. De tal forma, la Corte analiza las circunstancias bajo las cuales se han impuesto las restricciones en cada caso particular, siguiendo un análisis de las mismas bajo los siguientes tres capítulos: (1) si las restricciones son prescritas por la ley, (2) si persiguen un objetivo legítimo, y (3) si son necesarias en una sociedad democrática.

Lejos de definir y realizar determinaciones conceptuales sobre cada una de estas circunstancias, la Corte las establece y deja la respectiva valoración a la casuística de cada asunto conocido. Sin embargo, sí debe mencionarse que la Corte previene en esta sentencia a los Estados, al hacer referencia –aunque no expresa– a sus anteriores decisiones donde se ha pronunciado sobre las limitaciones a los derechos fundamentales. Específicamente dice la Corte que ella ha mantenido de manera consistente que los Estados parte de la Convención poseen cierto margen de apreciación para decretar las restricciones y el grado de interferencia adecuado, pero que este margen de decisión estará siempre sujeto al control y supervisión europeo a través de los órganos del sistema. Así, refiere que en definitiva será la Corte quien determinará si las medidas adoptadas en el ámbito interno han sido justificadas y proporcionadas<sup>27</sup>, o si por el contrario han devenido en contrarias y violatorias de lo establecido en el artículo 9 del Convenio.

Por otra parte, siendo que el ejercicio de la libertad religiosa en los términos vistos permite la manifestación externa, incluso a través de la enseñanza, el caso *Kokkinakis* reviste especial importancia también

por la definición que en él se hace del concepto de “proselitismo inadecuado” –en otras jurisdicciones llamado “proselitismo abusivo”–. Inicialmente señala la Corte que existe una radical diferencia entre el comportamiento religioso testimonial y el “proselitismo que no es respetable”, siendo este aquel que consiste en métodos inmorales, engañosos o indignos para intentar convertir a una persona a determinada convicción religiosa<sup>28</sup>. Posteriormente, la Corte precisa un poco más y establece una clara diferencia entre un “cristiano comportamiento testimonial”<sup>29</sup> y el “proselitismo inadecuado”; entendiéndose por aquél el verdadero evangelismo, el cual es una misión esencial y responsabilidad de cada miembro en cada confesión religiosa; mientras entiende por este una deformación del correcto precepto evangelizador. Especialmente, dice la Corte, el “proselitismo inadecuado” puede tratarse de ofrecer ventajas materiales o sociales, ejercer presiones desmedidas sobre personas necesitadas, el uso de la violencia o el lavado de cerebro, todo con miras a convencer a una persona de hacerse partícipe de determinada convicción religiosa.<sup>30</sup>

De tal forma, si bien la libertad religiosa y su manifestación externa comporta la posibilidad de intentar convencer a los demás para que sean partícipes de cierta confesión religiosa, este intento de convencimiento no puede tomar nunca la forma de un “proselitismo inadecuado”, el cual resulta incompatible con los conceptos de libertad de pensamiento, conciencia y religión de los demás.<sup>31</sup>

Es así como, a partir del caso *Kokkinakis*, el sistema europeo cuenta ya con definiciones más precisas para la valoración del alcance y contenido del precepto de libertad religiosa establecido en los artículos 9 y 2 del Convenio de Roma y su primer protocolo, respectivamente, por cuanto ya la Corte tuvo así la oportunidad de manifestarse expresamente sobre la norma convencional y complementar así lo ya dicho con respecto al articulado del protocolo en el referido caso *Kjeldsen*. La conjunción de ambos pronunciamientos los ha convertido en especial referencia de los demás asuntos que sobre esta materia ha conocido y resuelto la Corte Europea, y en los cuales ha seguido definiendo precisamente conceptos y obligaciones estatales con el propósito de permitir un pleno ejercicio de la libertad religiosa en los términos establecidos en el Convenio Europeo.

Una muestra de los avances posteriores al caso *Kokkinakis* nos proporciona el siguiente panorama jurisprudencial.

En materia de evangelización, variable de la manifestación externa de la libertad religiosa, la Corte ha indicado que la misma es posible tanto entre iguales como entre desiguales, es decir, que en supuestos, por

ejemplo, de subordinación jerárquica, es perfectamente posible la práctica de la evangelización sin que ello importe o pueda ser considerado como un abuso de confianza o algo impropio tratándose de relaciones jerárquicas. Ha dicho la Corte que limitar la evangelización para que sea sólo entre iguales, sería limitar gravemente la libertad de religión.<sup>32</sup> De esta manera, si bien se reconoce que ante la existencia de relaciones jerárquicas y de subordinación, la práctica de la evangelización, la manifestación y el proselitismo religioso pueda motivar que los sujetos pasivos de la misma se sientan compelidos a actuar o expresarse de determinada manera, la Corte privilegia la circunstancia de poder manifestar con total amplitud el credo religioso profesado, libertad que en definitiva debe prevalecer en estas circunstancias. En todo caso, es claro que el ejercicio de la libertad religiosa en estos términos debe desarrollarse de conformidad con lo dispuesto en la normativa y en las interpretaciones de la Corte, y específicamente este ejercicio debe ser realizado en un marco de absoluto respeto a las libertades y derechos de los sujetos pasivos que aprecian o reciben la manifestación religiosa.

Esto último ha sido reafirmado con posterioridad por la Corte al resolver que el derecho a disfrutar de los derechos garantizados por el Convenio sin ser sometido a discriminación, sería igualmente violentado cuando, sin justificación objetiva y razonable, los Estados no trataran de modo diferente a personas en situaciones sensiblemente diferentes.<sup>33</sup> En definitiva, una aplicación del principio de tratar de manera igual a los iguales, y de manera desigual a los desiguales.

Se ha afirmado ya la importancia dada por la Corte a la existencia del pluralismo como condición propia inherente a la existencia de la sociedad democrática.<sup>34</sup> Este criterio ha sido reafirmado y reforzado por la jurisprudencia reciente de la Corte Europea, al señalar que los Estados deben abstenerse de emitir valoraciones en cuanto a la organización interna de las comunidades religiosas si estas presentan problemas de liderazgo interno. Sobre el particular, señala el Tribunal que aunque es posible que estas circunstancias puedan motivar situaciones de tensión social, ello es una consecuencia inevitable del pluralismo, por lo que en sociedades democráticas los Estados deben abstenerse de tomar medidas que busquen la cordialidad al interno de las comunidades religiosas.<sup>35</sup>

Es conveniente una mayor precisión del concepto “tensión” que utiliza la Corte en esta resolución. Esta decisión refleja el carácter amplio de protección de que goza la libertad de practicar y manifestarse de acuerdo a las personales convicciones religiosas y filosóficas, en el sentido que aunque este ejercicio lleve a producir una situación cismática en

alguna confesión, y que tal circunstancia pueda ocasionar, a su vez, cierta tensión en la sociedad, el Estado debe evitar y le está prohibido por esta determinación jurisprudencial, intervenir en las decisiones internas de la comunidad religiosa para preservar así el pluralismo y con él la pervivencia del carácter democrático de la sociedad. Distinto sería, por supuesto, si esta tensión social provocada por situaciones irregulares al interno de las comunidades religiosas, se transformase en comportamientos que pongan en peligro el orden o la seguridad públicos. De tal manera, esta expresa indicación a los Estados debe entenderse en la medida que las divisiones y problemas internos de las comunidades religiosas se desarrollen en un determinado ámbito que, aún causando alguna tensión social—sobre todo en el ámbito de pensamiento y manifestación de ideas— no llegue a ocasionar situaciones de peligro para la seguridad y el orden públicos. De ahí que resulte clave precisar el concepto de “tensión” que la Corte emplea en esta definición jurisprudencial, pues no se trata que ante tales supuestos de peligrosidad los Estados puedan intervenir de manera directa en la comunidad religiosa, pero sí procurar las vías adecuadas para la solución de los focos de conflicto; si no existiera tal situación de peligrosidad, el Estado debería abstenerse de todo comportamiento.

Este criterio ha sido utilizado y complementado por la Corte en diversas oportunidades. Así, precisando el papel del Estado en sus relaciones con las confesiones religiosas, especialmente cuando estas manifiesten problemas de organización interna, la Corte ha expresamente indicado que el Estado, en el ejercicio de su potestad reglamentaria y en su relación con las distintas religiones, cultos y creencias, debe comportarse de manera neutral e imparcial, ya que se debe procurar el mantenimiento del pluralismo y el buen funcionamiento de la democracia.<sup>36</sup>

Esta determinación trasciende la esfera de las situaciones conflictivas al interno de las comunidades religiosas, pues como bien ha dicho la Corte, alcanza también a la consideración que el Estado pueda tener sobre la procedencia de los mismos cultos religiosos. Así, ha precisado la Corte que el derecho a la libertad religiosa reflejada en el Convenio, excluye la apreciación que el Estado pueda tener sobre la legitimidad de las creencias religiosas o a las modalidades de expresión de estas. Al mismo tiempo, en cumplimiento de aquel deber de abstención ya mencionado, señala la Corte que si en supuestos de división al interno de una comunidad religiosa el Estado actúa favoreciendo de cierta forma a uno de los grupos enfrentados, estaría el Estado realizando comportamientos atentatorios de la libertad de religión, debido a que en una sociedad democrática el Estado no

necesita tomar medidas para garantizar la unidad al interno de las comunidades religiosas.<sup>37</sup>

Concluye la Corte que, en estas circunstancias, toda actuación de las autoridades públicas que pretendan detener la causa de las tensiones –esto es, intervenir en el conflicto interno de la comunidad religiosa– sería eliminar el pluralismo, por lo que, por el contrario, la actuación estatal en estos supuestos debe ir encaminada a asegurar la existencia de la tolerancia al interno de la comunidad religiosa en situación problemática.<sup>38</sup>

Un detalle relacionado con la práctica de la tolerancia lo ha puesto de manifiesto la Corte al determinar que la tolerancia del Estado hacia las confesiones no reviste los mismos efectos ni comporta las mismas implicaciones jurídicas que el reconocimiento hacia ellas. Define la Corte que sólo el reconocimiento – y no la tolerancia– puede conferir los derechos adecuados a las personas interesadas<sup>39</sup>, de donde resulta que si un Estado simplemente se limita a tolerar determinada comunidad religiosa, sin ejercer sobre ella el pleno reconocimiento que sí pueda ejercer hacia otras comunidades, estará incurriendo en violación de la libertad religiosa en los términos del Convenio. Esto por cuanto, en ausencia del debido reconocimiento, la confesión que sea tratada solamente con tolerancia y no con reconocimiento, estará imposibilitada de organizarse y funcionar plenamente, lo cual conlleva que tal comunidad esté impedida para proteger su patrimonio –indispensable para la libertad de culto– y para reunirse con fines religiosos.

En otro orden de ideas, el conocimiento que ha hecho la Corte de asuntos sobre libertad religiosa, le ha llevado también a pronunciarse sobre un aspecto estrechamente relacionado con el derecho a la objeción de conciencia y a la desigualdad de trato por motivos religiosos. Particularmente, la Corte ha señalado que si por determinadas razones se ha hecho uso de la objeción de conciencia por motivos religiosos, dicha actuación no puede devenir en posteriores y más gravosos comportamientos para el objetor. La posición de la Corte sobre el particular está orientada en el sentido de que la práctica de la objeción de conciencia por razones religiosas no puede ni debe tener efectos jurídicos más allá de para lo cual fue debidamente ejercida, es decir, que al objetor de conciencia por asuntos religiosos debe respetársele a tal grado que es inconsecuente la aplicación sobre él de otras penas o comportamientos lesivos a su integridad. Expresamente, ha indicado la Corte que la negativa manifestada por el objetor para el cumplimiento de determinado acto que la persona considera lesivo de su libertad religiosa, no puede traducirse en otros actos que puedan reducir la capacidad de actuación de esta persona.<sup>40</sup>

Finalmente, en cuanto a la legitimación activa para acceder al sistema europeo de protección de derechos humanos ante presuntas violaciones de las libertades consagradas en el artículo 9 del Convenio, y en general por comportamientos atentatorios de la libertad religiosa, la Corte ha definido que a ella se puede acudir tanto individual como colectivamente, otorgando así la posibilidad al órgano religioso representativo de las confesiones de acudir ante la Corte por sí misma y en nombre de sus fieles.<sup>41</sup> Esto es, pues, la comprobación y puesta en práctica en el ámbito jurisdiccional de la variable de manifestación comunitaria de la libertad religiosa, premisa bajo la cual se entiende adecuadamente la concesión de legitimidad activa tanto para los fieles propiamente dichos como para los órganos eclesiásticos por sí mismos o en representación de aquellos.

### **III. LA LIBERTAD RELIGIOSA EN AMÉRICA**

#### **1. BREVE REFERENCIA A LA LIBERTAD RELIGIOSA EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS**

En el hemisferio americano la discusión en torno a la adopción de instrumentos internacionales sobre derechos humanos rindió frutos previos a los del ámbito universal y europeo, al aprobarse la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre escasos meses antes que la Declaración Universal.<sup>42</sup> Del mismo modo que sus homólogos universal y europeo, la discusión y aprobación de este instrumento estuvieron relacionadas con la conformación de una organización regional, en este caso, la Organización de los Estados Americanos y su carta fundacional, estableciéndose en este marco organizacional el desarrollo del sistema interamericano de protección de los derechos humanos.<sup>43</sup>

Es en estos dos cuerpos normativos donde primero se encuentran referencias muy generales a la libertad religiosa, pero más en el sentido de igualdad y no discriminación que de una protección expresa y puntual. Así se encuentra en los artículos segundo y tercero de la Declaración Americana y de la Carta de la Organización de Estados Americanos, respectivamente. Es el artículo tercero de la Declaración el que sí indica expresamente que:

“Toda persona tiene el derecho de profesar libremente una creencia religiosa y de



manifestarla y practicarla en público y en privado.”

De tal forma, es a partir de esta norma general de la Declaración Americana que puede entenderse el posterior desarrollo normativo de la protección de la libertad religiosa en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos. Si bien la fuerza normativa de la Declaración –como declaración propiamente dicha– es evidente que no goza en principio de similar sentido al que pueda poseer un texto convencional, en el sistema interamericano la Declaración sí goza de cierto valor vinculante para los Estados miembros de la OEA por dos razones esenciales: en primer lugar, los principios de la Declaración quedan incorporados en el texto de la Carta de la OEA, que sí es un tratado; y en segundo lugar, porque así lo ha resuelto la misma Corte Interamericana de Derechos Humanos en ejercicio de su función consultiva, al resolver la Opinión Consultiva 10/89 determinando que “la circunstancia de que la Declaración no sea un tratado, no lleva, entonces, a la conclusión de que carezca de efectos jurídicos, ni a la de que la Corte esté imposibilitada para interpretarla”.<sup>44</sup>

De tal forma, la libertad religiosa en el sistema interamericano queda así protegida desde el texto mismo de la Declaración y puede como tal ser así alegada ante las vías judiciales del sistema.<sup>45</sup>

Más allá de las disposiciones de la Declaración, es la Convención Americana sobre Derechos Humanos el instrumento que sí expresa de manera directa y específica la protección de la libertad religiosa. Primero lo hace a partir de una norma genérica sobre igualdad de trato y no discriminación –inciso 1 del artículo 1-. Para dar paso luego a la consideración específica contenida en el artículo 12 del texto convencional, que textualmente –y bajo el epígrafe de “Libertad de conciencia y religión”– indica:

“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.”

Es evidente la similitud de esta norma con la consecuente del artículo noveno del Convenio Europeo, salvedad hecha de la omisión en la norma americana de una expresa mención a que la libertad religiosa puede ser manifestada mediante el culto, la enseñanza, las prácticas y el cumplimiento de los ritos; a pesar de esta expresa falta de mención, se considera que tales aspectos están implícitamente considerados en el párrafo primero del artículo 12 de la Convención Americana, cuando refiere la libertad de profesar y divulgar la religión o las creencias.<sup>46</sup>

Una semejanza adicional en el ámbito normativo entre ambos sistemas se encuentra también en cuanto al cuarto párrafo de la norma americana –sobre la enseñanza religiosa–, que se corresponde de una y otra manera con la disposición contenida en el artículo 2 del primer Protocolo al Convenio Europeo.

De igual manera, ambos textos convencionales son contestes en la admisión de limitaciones a la libertad religiosa, las cuales pueden legítimamente ser impuestas si están debidamente prescritas por ley y son necesarias para la protección de la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades de los demás.

Es en el ámbito jurisprudencial donde cesa toda comparación entre ambos sistemas, pues la labor del sistema europeo en materia de libertad religiosa desborda de manera notable lo actuado por su par americano, y no se diga solamente en cuanto al ámbito del órgano judicial de ambos sistemas, sino también en lo concerniente a lo tramitado y resuelto por las respectivas Comisiones, mientras existió la Europea.

El sistema interamericano muestra una evidente carencia de casos relativos a la protección de la libertad religiosa. La gestión de los órganos del sistema ha estado copada por la tramitación y resolución de violaciones referentes a derechos esenciales como la vida, la libertad, la integridad, la protección de las garantías judiciales, así como a la tutela de derechos políticos.<sup>47</sup>

En el ámbito de la jurisprudencia de la Corte Interamericana, solamente se encuentran dos referencias indirectas a la protección de la libertad religiosa, ambas en el ejercicio de su función consultiva<sup>48</sup>; aún no conoce la Corte casos sobre violación de la libertad religiosa actuando en la esfera de su competencia contenciosa.

Las menciones que la Corte Interamericana ha realizado sobre la libertad religiosa, lo han sido resolviendo Opiniones Consultivas relacionadas con la suspensión de garantías en supuestos de estados de excepción. Particularmente, la Corte ha resuelto que en situaciones de emergencia existen una serie de derechos que no pueden ser suspendidos; en la Opinión Consultiva OC-8/87, la Corte determinó que no puede suspenderse bajo ningún motivo el ejercicio de las acciones de amparo y hábeas corpus, debido a que constituyen garantías judiciales indispensables para la protección de derechos y libertades que asimismo no son dables de ser suspendidas.<sup>49</sup>

De igual manera, en la Opinión Consultiva OC-9/87, la Corte reiteró que el hábeas corpus, el amparo y todo otro recurso efectivo ante los tribunales competentes no pueden ser objeto de suspensión en casos de estados de excepción, así como tampoco debe ser suspendido todo procedimiento judicial inherente a la forma democrática y representativa de gobierno.<sup>50</sup>

Estas menciones a las referidas Opiniones Consultivas vienen en razón de lo establecido en el artículo 27 de la Convención Americana, el cual regula los supuestos de suspensión de garantías en casos de estados de excepción. Señala la norma del artículo 27 –en lo conducente– que:

“1. En caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado parte, éste podrá adoptar disposiciones que, en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.

2. La disposición precedente no autoriza la suspensión de los derechos determinados en los siguientes artículos: (...) 12 (Libertad de Conciencia y de Religión).”

De tal forma, es evidente que la Convención Americana brinda una protección especial a la libertad religiosa, en el sentido de que la misma no puede ser suspendida ni aún en supuestos de estados de excepción, y si lo fuera, y he aquí la trascendencia de las citadas resoluciones de la Corte, su protección sería posible a través de los procedimientos judiciales apropiados para su defensa, debido a que el amparo – en este caso la acción más cercana para favorecer su protección– tampoco puede ser objeto de suspensión en estos supuestos.

Lo que sí debe notarse como punto de comparación entre los sistemas, es que la Corte Interamericana, a través de su interpretación dada en la OC-9/87 con respecto a la insusceptibilidad de todo procedimiento tendente a salvaguardar la forma democrática y representativa de gobierno, tiende un puente hacia la específica norma convencional europea del artículo noveno, que señala que las restricciones que se apliquen a la libertad religiosa deben ser solamente las que sean permitidas y consecuentes en una sociedad democrática. De tal manera, la “libertad de conciencia, pensamiento y religión” del Convenio Europeo, y la “libertad de conciencia y religión” de la Convención Americana –a través de la protección que posibilita el mismo texto convencional y la jurisprudencia de la Corte– son establecidas y definidas en ambos sistemas como elementos inherentes y propios de las sociedades democráticas. He aquí un punto de encuentro entre los sistemas, punto de encuentro que trasciende la esfera de las definiciones normativas y jurisprudenciales y se ubica más en la idea y concepto consustancial de los derechos humanos y la democracia.

## **2. DIÁLOGO SIN INTERLOCUCIÓN: LA PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA LIBERTAD RELIGIOSA EN COSTA RICA. LOS PUNTOS DE ENCUENTRO ENTRE LA JURISPRUDENCIA NACIONAL Y LA JURISPRUDENCIA EUROPEA**

La Constitución Política de la República de Costa Rica confiere al Estado costarricense la confesión de la religión católica, apostólica y romana. No obstante, igualmente señala y establece el libre ejercicio de otros credos religiosos que no se opongan a la moral universal ni a las buenas costumbres, con lo cual abre claramente las opciones y posibilidades para la válida existencia y práctica de confesiones distintas a la católica. Textualmente, el artículo 75 constitucional refiere que:

**“ARTÍCULO 75.**– La Religión Católica, Apostólica, Romana, es la del Estado, el cual contribuye a su mantenimiento, sin impedir el libre ejercicio en la República de otros cultos que no se opongan a la moral universal ni a las buenas costumbres.”<sup>51</sup>

En Costa Rica, la reforma parcial de la Constitución realizada en 1989 introdujo un órgano especializado de jurisdicción constitucional al interno de la Corte Suprema

de Justicia, órgano que además ejerce la jurisdicción de manera absolutamente concentrada<sup>52</sup>. Asimismo, amplió el catálogo de derechos, al definir que toda persona tendrá las garantías del amparo y del hábeas corpus para proteger el goce de los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos. Sin embargo, esta reforma no modificó el artículo 7 constitucional, el cual define con precisión textual que los tratados tendrán una jerarquía superior a la legislación ordinaria pero inferior a la Constitución Política.

No obstante, en su gestión jurisdiccional, la propia Sala Constitucional ha interpretado y actualizado aquella reforma constitucional al punto de reconocer y aplicar de manera contundente lo que ha dado en llamar el Derecho de la Constitución, como todo un elaborado conjunto normativo y jurisprudencial que trasciende con holgura los límites del tradicional derecho constitucional. Para ello, la Sala definió inicialmente que los principios establecidos en los convenios internacionales sobre derechos humanos son valores superiores del estado social de derecho vigente.<sup>53</sup> Más adelante, la Sala refirió a la complementariedad de los instrumentos internacionales, que al haberse integrado al ordenamiento por la vía constitucional, lo complementan necesariamente.<sup>54</sup> Siguiendo esta línea de argumentación la Sala estableció, entre otras conclusiones, que aquella reforma constitucional había modificado de manera tácita el artículo 7 en cuanto a la jerarquía de los tratados sobre derechos humanos, y que a partir de ese momento, y en todo aquello en que los instrumentos internacionales brindaran mayor protección a la persona, la Constitución Política de Costa Rica se encontraba en una posición de subordinación con respecto a aquellos.<sup>55</sup>

Así, se configuran plenamente como parámetros de constitucionalidad también a los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, incluidas las declaraciones e incluso otros instrumentos internacionales, debido a que la introducción de la carga de valores y principios así incorporados al ordenamiento mediante el Derecho de la Constitución, daba cabida también a otros textos con diferente fuerza normativa<sup>56</sup>.

Valga este preámbulo para dar debida explicación a que la consideración –y con ella la protección– constitucional de la libertad religiosa en Costa Rica trasciende la específica norma del artículo 75 de la Constitución, pues a través de la jurisprudencia del tribunal constitucional costarricense, esta norma se ve convenientemente actualizada y complementada con las expresas disposiciones de origen internacional sobre la materia que se apliquen en el país, específicamente, los textos de la Declaración y Convención Americanas en los términos vistos en el apartado anterior, así como de

los demás instrumentos internacionales que así la consideren y resulten de especial aplicación.

Siendo lo anterior la faceta normativa de la libertad religiosa en Costa Rica, resulta prudente anotar que las acciones jurisdiccionales invocando la debida protección ante presuntas amenazas, han versado mayoritariamente en el seno de la Sala Constitucional con respecto a la variable de su manifestación externa, lo cual no ha imposibilitado a la Sala para dictar lineamientos concretos sobre la conceptualización y practicidad de la libertad religiosa.

En este sentido, situándose tan sólo dos meses después de que la Corte Europea de Derechos Humanos resolviera el caso *Kokkinakis*, la Sala Constitucional dicta una sentencia que ha tenido una utilidad pionera en este campo. La Sala inicia por intentar precisar el concepto de orden público que consta en el texto del artículo 75 constitucional –en similares términos a como aparece en el Convenio Europeo y la Convención Americana–; indica la Sala que este término puede ser utilizado tanto para afirmar los derechos de la persona frente al poder público, como para justificar limitaciones a los derechos en nombre de los intereses colectivos. Continúa la Sala argumentando que bajo el concepto de orden público no se trata únicamente del mantenimiento del orden material en las calles, sino también del mantenimiento de cierto orden jurídico y moral, de manera que está constituido por un mínimo de condiciones para una vida social, conveniente y adecuada, y que su fundamento son la seguridad de las personas y de los bienes, la salubridad y la tranquilidad.<sup>57</sup>

Específicamente sobre la libertad religiosa, la Sala ha señalado que considerando a la misma en cuanto al plano individual, debe ser entendida como un derecho subjetivo individual que debe esgrimirse ante el Estado para exigirle abstención y protección ante ataques de otras personas o entidades.<sup>58</sup> Asimismo, especifica la Sala, la libertad religiosa posee también un plano social, mejor conocido como “libertad de culto”, y que se traduce en el derecho a practicar externamente las propias convicciones. Bajo esta última orientación –el plano social de la libertad religiosa– se integran la libertad de proselitismo o propaganda, la libertad de congregación o fundación, la libertad de enseñanza, el derecho de reunión y asociación y los derechos de las comunidades religiosas, entre otros.<sup>59</sup>

Lo anterior reviste particular importancia en el contexto costarricense, donde tradicionalmente se ha denominado a la “libertad religiosa” bajo este concepto de “libertad de culto”. Así, la Sala introduce una variable en esa tradicional e imprecisa identificación, al establecer claramente que el concepto de “libertad religiosa” va más allá de lo que en específico es la “libertad de culto”. Es por ello que la Sala se encarga igualmente de precisar

aún más este último concepto, reiterando que se trata de la manifestación externa de la libertad religiosa y que comprende el derecho a mantener lugares de culto y practicar el mismo dentro y fuera de tal recinto, siempre que tal práctica esté sujeta a las limitaciones establecidas.<sup>60</sup>

Es igualmente destacable en el ámbito nacional la atemperación que por acción de la Sala se introduce en la interpretación del texto del artículo 75 constitucional. Se veía anteriormente que la Constitución costarricense confiere al Estado una determinada confesión, incluso determinando que el Estado debe contribuir a su mantenimiento, lo cual desde una interpretación dogmática y textual puede inducir a apreciar cierta discriminación en el trato del Estado hacia las demás confesiones existentes en el país. Sin embargo, en ejercicio de su facultad de intérprete constitucional, la Sala determinó que dicha disposición no puede interpretarse en sentido restrictivo, sino ampliativo o extensivo, de donde resulta que en virtud del mandato establecido en dicha norma constitucional el Estado posee una obligación general de cooperar con las diferentes confesiones religiosas que profesan los habitantes del país, y de manera específica con la Iglesia Católica. Asimismo, concreta la Sala, tal obligación particular para con la Iglesia Católica no debe ser entendida propiamente como una asistencia de financiamiento económico, sino más bien en posibilitar la formación religiosa en los centros docentes públicos. De lo anterior, concluye la Sala, el hecho de que el texto constitucional de 1949 se exprese de la manera vista no debe entenderse como un indicador de parcialidad de la Constitución en beneficio de una confesión religiosa determinada, sino como un indicador de una realidad sociológica que no puede implicar la discriminación para las demás confesiones y sus adeptos por parte de los poderes públicos.<sup>61</sup>

Aquí, además de la destacable “actualización” del texto constitucional operado por la vía de la interpretación judicial de la Constitución, surgen dos elementos importantes a tomar en consideración. El primero de ellos es la referencia directa a que dicho mandato se traduce en posibilitar la enseñanza religiosa en los centros públicos, omitiendo toda referencia a los centros privados.<sup>62</sup> No obstante, aún haciendo referencia sólo a los centros educativos de carácter público, si se sigue la interpretación final de la Sala en cuanto a la imposibilidad de discriminación de confesiones, podría válidamente concluirse con que esta enseñanza religiosa a realizar en los centros públicos debe ser lo consecuentemente inclusiva para no causar discriminación para con los practicantes de otras religiones. Sin embargo, según se verá a continuación, esta circunstancia ha quedado salvada a través de un mecanismo de no evaluación, que ha sido igualmente

protegido por la Sala; además, es claro que la Sala se refiere expresamente sólo a la educación pública en el sentido que es en ella donde más directamente debe y puede influir el Estado, y que se refiere a la enseñanza religiosa católica porque es esta confesión a la que se menciona directamente en el artículo 75 de la Constitución y de donde surge la interpretación de la Sala en los términos reseñados –en cuanto a que la obligación de mantenimiento se traduce en posibilitar la enseñanza religiosa–.

El otro elemento a destacar es la lógica cadena consecencial que deviene de no discriminar a las demás confesiones religiosas, pues bien advierte la Sala que al plasmarse el reconocimiento al libre ejercicio de otras confesiones, se impone allí la imposibilidad de discriminarles a ellos y a sus adeptos. Es decir, la Sala específica y traduce, como en consecuencia debe ser, la protección de la manifestación en comunidad a la manifestación individual, complementando una vez más el concepto de libertad religiosa para que sea entendido tanto en su dimensión individual como en su dimensión social o en comunidad, es decir, tanto en su manifestación interna como en su manifestación externa.

Los principios establecidos en esta primera sentencia sobre libertad religiosa de la Sala Constitucional han sido reiterados y fortalecidos en diversas ocasiones. Párrafos atrás se hacía referencia a la integración del ordenamiento costarricense con los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos, y que por tanto la dimensión jurídica de la libertad religiosa trascendía lo propiamente establecido en la normativa constitucional. En este sentido, en una ocasión posterior, la Sala aplica directamente el texto de la Convención Americana sobre Derechos Humanos para precisar adecuadamente el contenido de la “libertad de culto”, para de conformidad con el texto del artículo 12 convencional definir que la libertad de culto deviene como algo natural de la libertad religiosa consagrada en aquel, y entendiendo a la misma como la libertad para realizar prácticas religiosas externas –incluyendo la enseñanza religiosa–, al mismo tiempo que incluye también el derecho a establecer y mantener lugares de culto. Define también la Sala en esta ocasión, que si la libertad religiosa contiene tanto un carácter individual como uno colectivo, la cobertura de esta libertad alcanza también a los derechos de asociación y reunión con fines religiosos.<sup>63</sup> Esta última consideración es precisamente la actualización de la anterior jurisprudencia de la Sala ya referida, y que precisa adecuadamente la relación de la libertad religiosa con otras definiciones sobre derechos fundamentales, de donde válidamente se concluye que de conformidad con la apreciación de la Sala, una violación de la libertad religiosa en cuanto a su manifestación externa y comunitaria –“libertad de culto”– devendría igualmente

en la violación de los derechos de asociación y reunión con fines religiosos.

En similar sentido, además de la referencia al texto de la Convención Americana, la Sala igualmente ha referido al artículo 18 de la Declaración Americana para fundar sus apreciaciones sobre libertad religiosa, evidenciando aún más la influencia de los instrumentos internacionales sobre el ordenamiento interno. De igual manera, siguiendo con la línea de relacionamiento de la libertad religiosa con otros derechos fundamentales, definió la Sala que existen también vínculos indisolubles con la libertad, la autodeterminación, la integridad personal –psíquica y moral– y la dignidad humana<sup>64</sup>, los cuales se unen de esta forma con los derechos de asociación y reunión en los términos vistos en el párrafo anterior, y de donde se colige la configuración de la libertad religiosa como una libertad directa y estrechamente relacionada con el contexto integral de derechos fundamentales y libertades públicas vigente en el país, el cual, según lo dicho, se compone de la integración de las normas nacionales con las normas de origen internacional sobre la materia.

La protección de la libertad religiosa en el ámbito nacional costarricense, a partir de estas definiciones conceptuales sobre su contenido y alcances realizadas por la Sala Constitucional, ha versado básicamente sobre asuntos relacionados con la manifestación externa a través de la enseñanza, debiendo pronunciarse la Sala en diversas ocasiones, protegiendo las convicciones de alumnos en centros educativos públicos, tanto de nivel secundario como universitario.

En este sentido, la Sala ha definido ciertos principios básicos a los cuales atenerse para la debida protección de la libertad religiosa en la enseñanza. Quizá el más general de estas directrices sea la obligación de abstenerse de impartir lecciones de religión o ética cristiana a aquellos alumnos que no profesen esta confesión, esto con la finalidad de proteger las convicciones personales del alumno y no imponerle una enseñanza que pueda reñir con la práctica de su propia confesionalidad.<sup>65</sup> Esta determinación se complementó con la especificación que posteriormente realizó la Sala, para determinar que esta práctica de abstención de impartir las lecciones de religión o ética cristiana no podía supeditarse o condicionarse a requisitos de tiempo y forma a cumplir por la persona afectada<sup>66</sup>, debido a que todas las personas son libres de mantener o bien de cambiar en cualquier momento sus convicciones religiosas y hacerlo de cualquier forma. De lo anterior se concluye que el deber de abstención de impartir o evaluar en el ámbito académico la asignatura de religión o ética cristiana debe mantenerse vigente en todo tiempo y lugar, por cuanto debe privar el respeto a las convicciones personales por sobre ciertas órdenes

administrativas reguladoras de los procesos educativos.<sup>67</sup>

Es importante señalar que la Sala reconoce la protección de la libertad religiosa en estos términos incluso y especialmente a los menores de edad –especialmente porque una buena parte del proceso educativo se desarrolla mientras las personas son aún menores de edad–, a quienes también asiste esta posibilidad de atemporalidad e informalidad para reclamar ese deber de abstención. A ello llega la Sala en una nueva aplicación de normativa de origen internacional, haciendo uso de la norma del artículo 14 de la Convención Internacional de los Derechos del Niño –que impone a los Estados el deber de respetar el derecho del niño a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión–. En este sentido, define la Sala que dicha normativa implica para el Estado costarricense el deber de respetar en forma absoluta las decisiones que tome una persona menor de edad respecto de sus creencias religiosas, y que el Estado y los mismos padres del menor, solamente poseen el deber de velar por que estas creencias no sean contrarias al interés superior del niño y que no sean contrarias al orden público, la moral o las buenas costumbres.<sup>68</sup> En otras palabras, a más de afirmar que el Estado posee tal deber de abstención, la Sala reconoce la plena capacidad jurídica de los menores de edad en cuanto a su libertad religiosa en los términos señalados por la Convención Internacional de los Derechos del Niño, y que de conformidad con lo visto, alcanza todo el ámbito de protección según lo establece la norma constitucional costarricense, la normativa de origen internacional como la Convención y Declaración americanas, y la jurisprudencia interpretativa y aplicativa de la Sala Constitucional.<sup>69</sup>

Finalmente, se ha referido la actualización por vía jurisprudencial del sentido textual del artículo 75 de la Constitución Política, en el sentido de la inexistencia de discriminación de las demás confesiones aunque dicha norma refiera y conceda al Estado la religión católica, apostólica y romana. Igualmente, se refirió al dimensionamiento que se hace del deber de mantenimiento que allí se expresa, para que el mismo no se entienda de manera restrictiva sino extensiva a las demás confesiones existentes en el país. De tal manera, la Sala ha dado en identificar este “mantenimiento” como un “deber de cooperación” del Estado para con las diferentes confesiones, en virtud del cual la administración pública debe abstenerse de convocar actuaciones que interfieran con el ejercicio de la libertad religiosa ampliamente considerada, tanto en su ámbito individual como colectivo, alcanzando por lo tanto esta prohibición a los centros de enseñanza públicos, quienes en virtud de proteger la práctica religiosa de las diferentes confesiones deben atender a tales

circunstancias al momento de definir la realización de ciertos comportamientos como la presentación de exámenes y el cumplimiento de todo tipo de pruebas que ameriten la actuación personal directa de sujetos imposibilitados de cumplirlas en razón de su práctica religiosa.<sup>70</sup>

De tal manera, la Sala argumenta que de la interpretación extensiva de la norma referente al “deber de mantenimiento”, se deriva un “deber de cooperación” del Estado para con todas las confesiones religiosas, “deber de cooperación” que se violentaría –al mismo tiempo que lo sería la libertad religiosa en sí– si las administraciones públicas obligasen a las personas a realizar determinados actos aún cuando ellas se vean imposibilitadas de cumplirlos porque consideren que deben cumplir primero con los preceptos y las prácticas de la convicción religiosa que profesen. De lo anterior, resulta entonces no sólo una interpretación extensiva del artículo 75 constitucional, sino en efecto una muy amplia protección de la libertad religiosa en todas sus manifestaciones, por cuanto se privilegia la práctica y observancia de preceptos y ritos religiosos por sobre actuaciones ante las administraciones públicas, incluyendo en ellas por supuesto, los centros de enseñanza públicos.<sup>71</sup>

#### ***IV. A MODO CONCLUSIVO: ALGUNAS PRECISIONES JURISPRUDENCIALES SOBRE LA LIBERTAD RELIGIOSA EN LOS SISTEMAS EUROPEO, INTERAMERICANO Y COSTARRICENSE DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS***

El estudio de la jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos, de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, permite identificar una mediana sintonía en cuanto a la protección de la libertad religiosa, especialmente en lo que concierne a las apreciaciones del tribunal europeo y del tribunal nacional referidos, pues el sistema interamericano aún está por conocer la materia de la libertad religiosa en sede de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana.

De tal forma, la jurisprudencia que ha sido objeto de análisis y comentario en la precedente exposición aporta las siguientes conclusiones específicas:

1. La libertad religiosa en el sistema europeo de derechos humanos muestra una especial vertiente en cuanto a su manifestación externa, especialmente en lo atinente a la consideración de la libertad religiosa en relación con el derecho a la educación, circunstancia ya reconocida normativamente a través del artículo 2 del Protocolo 1 al Convenio Europeo.
2. El pluralismo, a más de su trascendencia en cuanto al sistema democrático de organización social, es a la vez punto de particular atención en lo que corresponde a las relaciones entre la educación y la libertad religiosa, pues el respeto del pluralismo en la educación es considerado como esencial para la preservación de la sociedad democrática en los términos de la Convención Europea. Esta circunstancia motiva a que la referida disposición del Protocolo, deba ser analizada de conformidad con su relación directa con lo establecido en los artículos 8, 9 y 10 del Convenio Europeo. De tal forma, se ha definido que el pluralismo es indisoluble de las sociedades democráticas, y que como tal su existencia depende del respeto a las libertades.
3. La consideración de la libertad religiosa en el sistema europeo determina que la misma goza de una protección ampliada en el ámbito educativo, de manera tal que deba ser respetada a lo largo de todo el programa educativo estatal, y que tal respeto deba ser entendido y aplicado en todas las funciones estatales relacionadas con la educación y la enseñanza.
4. En ese sentido, la jurisprudencia ha sido clara en la definición de que al Estado le está particularmente prohibido perseguir un objetivo de adoctrinamiento a través de la enseñanza, ya que tal comportamiento puede ser considerado como un irrespeto a las convicciones religiosas y filosóficas de los padres que matriculan a sus hijos en el sistema educativo.
5. El estudio casuístico realizado por la Corte Europea de Derechos Humanos para determinar la violación de la libertad religiosa en los términos del Convenio determina las circunstancias bajo las cuales se han impuesto restricciones a la libertad religiosa mediante un estudio pormenorizado que intenta seguir un hilo argumentativo que permita a la Corte determinar si las restricciones impuestas han sido prescritas por la ley, si han perseguido un fin legítimo, y si han sido necesarias en una sociedad democrática, elementos todos definidos normativamente en el artículo 9 del Convenio Europeo.
6. La Corte Europea ha determinado el alcance del llamado “proselitismo inadecuado”, entendiéndole como aquel que consiste en métodos inmorales,

- engañosos o indignos para intentar convertir a una persona a determinada convicción religiosa, ofreciendo ventajas materiales o sociales, ejerciendo presiones desmedidas sobre personas necesitadas o incluso recurriendo a la violencia y al adoctrinamiento mental. De tal forma, toda manifestación de la libertad religiosa que pretenda atraer creyentes hacia determinada confesión, debe ser cuidadosa de no caer en la práctica del “proselitismo inadecuado” si pretende mantenerse dentro de los límites válidamente establecidos para el ejercicio de la libertad religiosa.
7. Del mismo modo, y siempre en atención a la manifestación externa de la libertad religiosa, la evangelización puede válidamente practicarse aún entre desiguales, entendiendo por tales a personas situadas en una relación de jerarquía o subordinación, sin que ello implique necesariamente la violación a la libertad religiosa en los términos del Convenio. Esto por cuanto limitar la evangelización para que lo fuera solamente entre iguales sería limitar gravemente la libertad de religión.
  8. En cuanto a las obligaciones estatales para preservar la libertad de religión, se ha definido que los Estados deben abstenerse de emitir valoraciones en cuanto a la organización interna de las comunidades religiosas, salvo que problemas de liderazgo interno puedan revestir serias amenazas a la seguridad y al orden públicos, en cuyo caso los Estados solamente pueden tomar las medidas apropiadas para preservar la tolerancia a lo interno de la comunidad religiosa. Igualmente, deben también los Estados abstenerse de emitir apreciaciones sobre la legitimidad de las creencias religiosas y sus modalidades de expresión, igualmente salvo que las mismas riñan abiertamente con la seguridad y el orden públicos.
  9. Debe destacarse la diferenciación que la Corte hace de los términos “tolerancia” y “reconocimiento” a los efectos de la libertad religiosa, ya que la “tolerancia” no reviste los mismos efectos ni comporta las mismas implicaciones jurídicas que el “reconocimiento” de las comunidades religiosas, ya que sólo el “reconocimiento” puede conferir los derechos adecuados a las personas interesadas.
  10. Importante mención debe darse también al ejercicio del derecho de objeción de conciencia por motivos religiosos, ya que cuando el mismo es ejercido no puede dar lugar a posteriores y más gravosos comportamientos para el objetor, es decir, que esta práctica no debe tener más efectos jurídicos que los precisos para lo cual fue debidamente ejercida.
  11. En cuanto a los aspectos procedimentales, el acceso al sistema europeo ante presuntas violaciones a la libertad religiosa, está permitido tanto a las personas en cuanto tales como a las comunidades religiosas por sí o en representación de sus adeptos. De tal forma, la libertad de religión en su variable de manifestación en comunidad tiene efectos jurídicos, incluso para el acceso al sistema europeo de derechos humanos, al mismo tiempo que esta protección procesal refleja el adecuado carácter consustancial entre la manifestación individual y la manifestación externa y en comunidad de la libertad religiosa.
  12. A diferencia de la profusa producción jurisprudencial del sistema europeo en cuanto a la libertad religiosa, en el sistema interamericano resulta evidente la ausencia de casos específicos conocidos por el órgano judicial del sistema, siendo que a la fecha la Corte Interamericana solamente ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre el tema de manera indirecta y en ejercicio de su función consultiva.
  13. Estos pronunciamientos de la Corte Interamericana han reafirmado claramente los preceptos del artículo 12 en relación con el artículo 27 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, para determinar que la libertad religiosa no puede ser suspendida en supuestos de estados de excepción, y que aún en dichas situaciones, la libertad religiosa goza de todos los mecanismos jurisdiccionales –como el amparo– para asegurar su respeto y protección.
  14. A pesar de la ausencia de mayores desarrollos jurisprudenciales en el sistema interamericano, sí debe destacarse como punto de encuentro entre ambos sistemas la convicción de ambos tribunales de que la libertad de pensamiento, conciencia y religión resulta un elemento propio e inherente a las sociedades democráticas, por lo que toda restricción que se pretenda imponer a la libertad religiosa lo debe ser solamente bajo la forma permitida y consecuente en una sociedad democrática.
  15. En el caso específico de la protección de la libertad religiosa en Costa Rica, debe entenderse que la misma trasciende la disposición constitucional sobre la materia, para quedar integrada igualmente por los textos consecuentes de la Declaración y Convención Americanas sobre Derechos Humanos, la Convención Internacional de los Derechos del Niño, y todo otro instrumento internacional de protección de los derechos humanos que brinde mayor protección a la persona y que resulte vigente en el país, de modo que toda la carga principal de

estos instrumentos informan y complementan la definición y protección de la libertad religiosa prevista en el ámbito constitucional.

16. La Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia definió que la libertad religiosa, en cuanto al plano individual, debe ser entendida como un derecho subjetivo individual que debe esgrimirse ante el Estado exigiéndole abstención y protección ante ataques de otras personas o entidades.
17. Igualmente reconoce la Sala el plano social de la libertad religiosa, mejor conocida como la “libertad de culto”, y a la cual se integran la libertad de proselitismo o propaganda, la libertad de congregación o fundación, la libertad de enseñanza, el derecho de reunión y asociación y los derechos de las comunidades religiosas; asimismo, se integran en él la libertad de autodeterminación, la integridad personal –psíquica y moral– y la dignidad humana. Con lo anterior, se refleja la específica inserción y estrecha vinculación de la libertad religiosa en el entramado de las libertades públicas y derechos fundamentales.
18. De conformidad con el texto constitucional y su interpretación judicial, la relación del Estado costarricense con la confesión católica debe orientarse a posibilitar la enseñanza religiosa en los centros públicos, pero omite toda consideración con respecto a los centros privados de enseñanza. Esta enseñanza en los centros públicos debe ser lo suficientemente inclusiva para no discriminar a las demás confesiones.
19. En este sentido, se define una serie de obligaciones para el Estado en cuanto al ejercicio de su potestad educativa, de manera que debe el Estado abstenerse de impartir lecciones de religión o ética cristiana a aquellos alumnos que no profesen esta confesión; la petición para que ello sea así puede ejercerse de manera atemporal e informal, y a la vez esta obligación del Estado debe mantenerse vigente en todo tiempo y lugar.
20. La posibilidad de acudir a dicha solicitud de abstención se reconoce incluso a los menores de edad, en virtud de la expresa disposición del artículo 14 de la Convención Internacional de los Derechos del Niño. La aplicación de esta normativa determina que en Costa Rica y a efectos de la libertad religiosa, se reconozca a los menores plena capacidad jurídica en los términos indicados por la Convención, lo que determina que el Estado y los padres solamente poseen el deber de velar por que las creencias adoptadas y manifestadas por el menor no sean contrarias al interés superior del niño y que no sean contrarias al orden público, la moral o las buenas costumbres.
21. La interpretación del artículo 75 de la Constitución Política da origen a un llamado “deber de cooperación” del Estado para con las diferentes confesiones, en virtud del cual la administración debe abstenerse de programar actos que interfieran con el ejercicio de la libertad religiosa de los administrados. Este deber de abstención, de particular trascendencia para efectos de la enseñanza y actos académicos, determina que en virtud de proteger la libertad religiosa en un sentido amplio, se privilegie la práctica y observancia de preceptos y ritos religiosos por sobre las actuaciones ante la administración pública.
22. De conformidad con los textos jurisprudenciales objeto de consideración, resulta destacable que la previsión normativa de la libertad religiosa muestra una formulación bastante coincidente en el ámbito de los sistemas europeo e interamericano de protección de los derechos humanos; no sucede así con respecto a la primaria definición del articulado de la Constitución Política costarricense –en todo caso levemente anterior a las definiciones normativas de los sistemas mencionados–, lo cual es suplido adecuadamente mediante la interpretación integradora realizada por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia.
23. No obstante, a pesar de estas similares formulaciones normativas, el conocimiento de casos y la consiguiente producción jurisprudencial es evidentemente mayor en tratándose del sistema europeo de derechos humanos. Sin embargo, para ello debe tomarse en cuenta tanto la mayor experiencia histórica del mismo, como la particularidad de casos objeto de su conocimiento desde la entrada en vigor y funcionamiento de la Corte Europea de Derechos Humanos. De ahí, que al momento actual resulte inviable todo mayor ejercicio de comparación entre los sistemas en esta materia.
24. Donde sí parece existir un eco inconsciente de los principios jurisprudencialmente precisados por la Corte Europea de Derechos Humanos, es en el ámbito de la jurisprudencia de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica. Las definiciones nacionales formuladas sobre los deberes del Estado con respecto a su ejercicio de la potestad educativa, guardan bastantes similitudes con algunos de los principios definidos por la Corte Europea desde su resolución sobre el caso *Kjeldsen*. Así, por ejemplo, el deber de respetar la libertad religiosa, (i) incluso de los menores de edad, (ii) en el transcurso de todo el proceso educativo estatal, (iii) en todas las funciones estatales relacionadas con la enseñanza y la



educación, (iv) así como el deber del Estado de comportarse de manera neutral e imparcial en sus relaciones con todas las confesiones, son elementos igualmente presentes en las formulaciones jurisprudenciales de la Sala Constitucional, según se ha determinado.

25. Lo anterior determina que resulte válido concluir, que a pesar de la ausencia de correspondencia

geográfica y la aún vigente imposibilidad de puntual comparación entre los sistemas de protección de los derechos humanos, sí es posible advertir un “acercamiento” en las precisiones jurisprudenciales que sobre la libertad religiosa han emitido la Corte Europea de Derechos Humanos y la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica.

## NOTAS

1. El autor es abogado costarricense, Oficial del Programa Administración de Justicia del Instituto Interamericano de Derechos Humanos.
2. Cfr. SOUTO PAZ (José Antonio). **Comunidad política y libertad de creencias. Introducción a las Libertades Públicas en el Derecho Comparado**. 2ª ed. Marcial Pons. Madrid. 2003. p. 254. En similar sentido, véase EVANS (Carolyn), *Religious Freedom in European Human Rights Law: The Search for a Guiding Conception*, en JANIS (Mark W.) y EVANS (Carolyn) (eds). **Religion and International Law**. Martinus Nijhoff Publishers. La Haya. 1999. p. 385.
3. Cfr. IBÁN (Iván) y FERRARI (Silvio) **Derecho y Religión en Europa Occidental**. McGraw-Hill. Madrid. 1998. p. 21.
4. Cfr. MANTECÓN SANCHO (Joaquín). **El derecho fundamental de libertad religiosa**. EUNSA. Pamplona. 1996. p. 29.
5. Cfr. DÍEZ-PICAZO (Luis). **Sistema de derechos fundamentales**. Thomson-Civitas. Madrid. 2003. p. 209.
6. Cfr. *Ibid.*, p. 210.
7. Cfr. IBÁN (Iván) y FERRARI (Silvio). *Op. cit.* pp. 5-10.
8. Cfr. MANTECÓN SANCHO (Joaquín). *Op. cit.* p.81.
9. Cfr. McCOUBREY (Hilaire). *Natural Law, Religion and the Development of International Law*, en JANIS (Mark W.) y EVANS (Carolyn) (eds). *Op. cit.* p. 177.
10. El denominado sistema universal de los derechos humanos es realizado a partir de la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de los Derechos Humanos y una amplia diversidad de convenios e instrumentos especializados, a través de una gama de mecanismos institucionales presididos por la Asamblea General y desarrollado mediante dos vertientes: la oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos y el Consejo Económico y Social (ECOSOC). A partir del ECOSOC se encuentran, entre otras, la Comisión sobre la condición de la mujer y la específica Comisión de Derechos Humanos, la cual cumple sus funciones de acuerdo a las resoluciones 1235 y 1503 del ECOSOC, siendo aquí donde se aprecia más sensiblemente la labor de control ejercida por la organización universal. Para mayor detalle sobre el sistema, véase BUERGENTHAL (Thomas), GROSSMAN (Claudio) y NIKKEN (Pedro). **Manual Internacional de Derechos Humanos**. Instituto Interamericano de Derechos Humanos-Editorial Jurídica Venezolana. Caracas. 1990. p.19 ss; y PASTOR RIDRUEJO (José Antonio). *El proceso de internacionalización de los derechos humanos. El fin del mito de la soberanía nacional (I)*. Plano universal: La obra de las Naciones Unidas, en AA.VV. **Consolidación de derechos y garantías: los grandes retos de los derechos humanos en el siglo XXI**. Consejo General del Poder Judicial. Madrid. 1999. p. 35.
11. Para un estudio más preciso y a la vez conciso sobre el sistema europeo, véase CARRILLO SALCEDO (Juan Antonio). *El proceso de internacionalización de los derechos humanos. El fin del mito de la soberanía nacional (II)*. Plano regional: El sistema de protección instituido en el Convenio Europeo de Derechos Humanos, en AA.VV. **Consolidación de derechos y garantías: los grandes retos de los derechos humanos en el siglo XXI**. *Op. cit.* p. 47.
12. Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, del 4 de Noviembre de 1950. Artículo 9.
13. Protocolo 1 al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, del 20 de Marzo de 1952. Artículo 2.
14. Un detallado estudio sobre el contenido, alcance y limitaciones del artículo 9 del Convenio Europeo y del artículo 2 del primer Protocolo al Convenio, puede encontrarse en EVANS (Malcolm D.). **Religious Liberty and International Law in Europe**. Cambridge University Press. Cambridge. 1997. pp. 262-362.
15. La Comisión Europea de Derechos Humanos tuvo un abundante conocimiento de asuntos relativos a la libertad religiosa, algunos de los cuales traspasaron su ámbito de competencias llegando a conocimiento de la Corte Europea. Según se ha dicho, se omite en este estudio la valoración de los casos tramitados por la Comisión en virtud que el presente trabajo está enfocado a la jurisprudencia de la Corte Europea. De todos modos, vale mencionar en este momento el caso *Chauban*, del 16 de Mayo de 1990; el caso *Chrysostomos*, del 16 de Octubre de 1991; y el caso de *The Holy*

- Monasteries*, del 5 de Junio de 1990. Una referencia más exacta a los casos tramitados ante la Comisión puede encontrarse en MARTÍNEZ-TORRÓN (Javier). El derecho de libertad religiosa en la jurisprudencia en torno al Convenio Europeo de Derechos Humanos, en **Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado**, nº II. Editorial Universidad Complutense. Madrid. 1986. pp. 403-496; y MARTÍNEZ-TORRÓN (Javier). La libertad religiosa en los últimos años de la jurisprudencia europea, en **Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado**, nº IX. Editorial Universidad Complutense. Madrid. 1994. pp. 53-87.
16. La Corte Europea de Derechos Humanos, habiendo sido creada por el Convenio Europeo de 1950, inició sus actuaciones en 1959.
  17. Corte Europea de Derechos Humanos. Caso *Kjeldsen*, Madsen y Pedersen, del 7 de Diciembre de 1976.
  18. *Ibid*, párr. 50.
  19. *Ibid*, párr. 52.
  20. *Ibid*, párr. 51.
  21. *Ibid*, párr. 53.
  22. Cfr. párr. 50 de esta misma sentencia.
  23. Corte Europea de Derechos Humanos, caso *Kokkinakis contra Grecia*, sentencia del 25 de Mayo de 1993.
  24. *Ibid*, párr. 31.
  25. *Ibidem*.
  26. *Ibid*, párr. 33.
  27. *Ibid*, párr. 47.
  28. *Ibid*, párr. 30.
  29. He aquí una referencia a la comentada noción implícita del concepto “religión” latente en el ámbito europeo, y tan en discusión en el contexto actual con respecto a la aprobación de la Constitución Europea.
  30. *Ibid*, párr. 48.
  31. Un sector de la doctrina ha manifestado que esta diferenciación entre proselitismos elaborada por la Corte es correcta desde una posición teórica, pero que la misma conlleva una difícil y hasta peligrosa aplicación práctica por la posibilidad de, incluso, poder aplicar la legislación penal como un medio de evitar la utilización del positivismo inadecuado o abusivo. Sobre el particular, véase IBÁN (Iván) y FERRARI (Silvio). op cit. p.6.
  32. Caso *Larissis y otros contra Grecia*, sentencia del 24 de Febrero de 1998, párrafo 48.
  33. Corte Europea de Derechos Humanos, caso *Thlimmenos contra Grecia*, sentencia del 6 de Abril de 2000, párr. 44.
  34. Cfr. Corte Europea de Derechos Humanos, caso *Kjeldsen y otros*, sentencia del 7 de Diciembre de 1976, y caso *Kokkinakis*, sentencia del 25 de Mayo de 1993.
  35. Corte Europea de Derechos Humanos, caso *Serif contra Grecia*, sentencia de 14 del Diciembre de 1999, párrafos 52 y 53.
  36. Corte Europea de Derechos Humanos, caso *Iglesia Metropolitana de Besarabia contra Moldavia*, sentencia del 13 del Diciembre de 2001, párr. 116.
  37. Cfr., *ibid*, párr. 117.
  38. *Ibid*, párr. 116. En el mismo sentido, véase Corte Europea de Derechos Humanos, caso *Agga contra Grecia*, sentencia del 17 de Octubre de 2002, párr. 60.
  39. Cfr. Corte Europea de Derechos Humanos, caso *Iglesia Metropolitana de Besarabia contra Moldavia*, cit., párr. 129.
  40. Cfr. Corte Europea de Derechos Humanos, caso *Thlimmenos contra Grecia*, cit., párr. 47.
  41. Corte Europea de Derechos Humanos, caso *Asociación de Culto Israelita Cha'are Shalom Ve Tsedek contra Francia*, sentencia del 27 de Junio de 2000, párr. 72. En el mismo sentido, Corte Europea de Derechos Humanos, caso *Iglesia Metropolitana de Besarabia contra Moldavia*, cit., párr. 101.
  42. La Declaración Americana fue aprobada en la IX Conferencia Internacional Americana, el 2 de mayo de 1948; la Declaración Universal fue adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 10 de diciembre de 1948.
  43. Un estudio detallado y especializado sobre la organicidad y el marco normativo del sistema interamericano podrá encontrarse en FAÚNDEZ LEDESMA (Héctor). **El sistema interamericano de protección de los derechos humanos. Aspectos institucionales y procesales**. 2ª ed. San José. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. 1999. 785 p. Véase también HITTERS (Juan Carlos). **Derecho Internacional de los Derechos Humanos**. T.II: Sistema Interamericano. Buenos Aires. EDIAR. 1993. 674 p.
  44. Corte Interamericana de Derechos Humanos, OC-10/89, del 14 de Julio de 1989, párr. 47.

45. Esto es importante mencionarlo debido a la diversidad de opciones existentes en el sistema interamericano para realizar valoraciones y pronunciamientos sobre presuntas violaciones a los derechos humanos, que se pueden sintetizar así: (1) El sistema comprende un régimen para los Estados que forman parte de la Organización pero que no han ratificado la Convención. A ellos se les aplica la Declaración Americana y la supervisión la realiza la Comisión Interamericana. (2) Para los Estados que hayan ratificado la Convención pero no hayan aceptado la competencia de la Corte, en cuyo caso es igualmente la Comisión el órgano de control. (3) Para los Estados ratificantes de la Convención y que hayan aceptado la competencia de la Corte, para los cuales existen dos órganos de protección y el sistema opera a plenitud.
46. Cfr. FIX ZAMUDIO (Héctor). *La libertad religiosa en el sistema interamericano de derechos humanos, en AAVV. La libertad religiosa. Memoria del IX Congreso Internacional de Derecho Canónico.* Instituto de Investigaciones Jurídicas / Universidad Nacional Autónoma de México. 1996. p. 503.
47. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha conocido algunos casos donde junto con demás violaciones se alegaba también la de la libertad religiosa, pero ninguno de ellos ha trascendido a la Corte Interamericana como violación expresa de la libertad religiosa. Sobre el particular pueden verse los siguientes asuntos sometidos a conocimiento de la Comisión: caso 2.137, del 18 de Noviembre de 1978 contra Argentina; caso 11.610, del 13 de Abril de 1999, contra México; caso 12.053 e informe 78/00, del 5 de Octubre de 2000, contra Belice; y caso 11.140, del 4 de Febrero de 2003 contra los Estados Unidos.
48. La competencia consultiva de la Corte Interamericana, a diferencia de la contenciosa, no requiere la aceptación expresa de los Estados, de tal manera que aún los Estados que no hayan aceptado la competencia contenciosa de la Corte bien pueden formular ante ella solicitudes de opinión. Bajo una perspectiva material, la competencia consultiva la ejerce la Corte en cuanto a la interpretación de la propia Convención Americana y demás tratados sobre derechos humanos, e incluso en cuanto a la compatibilidad de legislación interna de los Estados con los instrumentos internacionales –art. 64 de la Convención Americana–. Naturalmente esta posibilidad se ejerce incluso sobre la propia Declaración Americana, debido a su incorporación en la Carta de la OEA, que sí es formalmente un tratado. Además de los propios Estados, también puede formular solicitudes de opinión la misma Asamblea General de la OEA y algunos otros órganos como la Secretaría General, el Comité Jurídico Interamericano, la Comisión Interamericana, entre otros. Particularidad de esta función se encuentra en que una vez instada la competencia de la Corte, el solicitante no puede retirar su gestión, sino que la Corte siempre se pronunciará sobre la solicitud planteada, resolución que igualmente notificará a todos los Estados. Las opiniones consultivas, a pesar de no existir disposiciones expresas en cuanto a sus efectos, difícilmente pueden ser ignoradas por los Estados, considerando la naturaleza del órgano que las emite y la trascendencia a futuro de su eventual desatención.
49. Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consulta OC-8/87, del 30 de Enero de 1987.
50. Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-9/87, del 6 de Octubre de 1987.
51. Constitución Política de la República de Costa Rica, del 7 de Noviembre de 1949.
52. La Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia conoce en exclusiva y en única instancia de las acciones de amparo, hábeas corpus, del control de constitucionalidad, y de competencias constitucionales.
53. Cfr. Sala Constitucional, Costa Rica, sentencia 3435-92, del 11 de noviembre de 1992, considerando I.
54. Cfr. Sala Constitucional, sentencia 5759-93, del 10 de noviembre de 1993, considerando II.
55. Cfr. Sala Constitucional, sentencia 2313-95, del 9 de mayo de 1995, considerando VI.
56. Cfr. Sala Constitucional, sentencia 2000-09685, del 1º de noviembre de 2000, considerando V, y sentencia 2000-07818 del 5 de septiembre de 2000, considerando VI.
57. Cfr. Sala Constitucional, sentencia 3173-93, del 6 de Julio de 1993, considerando III. A partir de aquí, continúa la Sala definiendo la problemática de la limitación de derechos y libertades y la conveniencia del ejercicio de la ponderación, señalamientos que considera de especial relevancia para la valoración del respeto o violación de la libertad religiosa.
58. Para un análisis de la consideración de la libertad religiosa como un derecho público subjetivo, véase MANTECÓN SANCHO (Joaquín). Op cit. pp. 54-57.
59. Cfr. Sala Constitucional, sentencia 3173-93, cit., considerando VII.

60. Cfr. *Ibid*, considerando VIII.
61. Cfr. *Ibid*, considerando IX.
62. Podría percibirse aquí una aparente diferencia de definición con respecto a las precisiones de la Corte Europea de Derechos Humanos, al menos en cuanto a la amplitud manejada por este órgano jurisdiccional. Recuérdese que el caso *Kjeldsen* disponía que el derecho de los padres para que se respete su libertad de convicciones religiosas debía observarse con independencia que se tratase de educación en centros públicos o privados. Aquí la Sala hace referencia sólo a los centros públicos, pero no en el sentido de respetar tal derecho de los padres –que de suyo lo tienen– sino en el sentido de posibilitar la enseñanza religiosa en dichos centros. Es claro que, como se aclara en el texto, de las mismas interpretaciones de la Sala cabe colegir que tanto en centros públicos como en centros privados deberá respetarse tal derecho a las convicciones religiosas.
63. Cfr. Sala Constitucional, sentencia 2001-01866, del 9 de Marzo de 2001, considerando IV.
64. Cfr. Sala Constitucional, sentencia 2001-10491, del 16 de Octubre de 2001, considerando II.
65. Cfr. *Ibid*, considerando III.
66. Cfr. Sala Constitucional, sentencia 2002-09656, del 4 de Octubre de 2002, considerando III.
67. Nótese aquí otra semejanza con las definiciones realizadas por la Corte Europea de Derechos Humanos en el caso *Kjeldsen*, en el sentido establecido de que la protección de la libertad religiosa debía garantizarse en todas las funciones estatales relacionadas con la educación y la enseñanza a lo largo de todo el programa educativo estatal. Cfr. Corte Europea de Derechos Humanos, caso *Kjeldsen*, cit. párrs. 50 y 51.
68. Cfr. Sala Constitucional, sentencia 2002-09656, cit., considerando II.
69. Aunque la sentencia de la Sala Constitucional en este sentido es bastante más explícita que la definición lograda por la Corte Europea en el caso *Kjeldsen*, se advierte una nueva similitud entre ambas formulaciones en el sentido de reconocer a los menores de edad un pleno ejercicio de su libertad religiosa, especialmente cuando la misma entra en relación con el aspecto educativo. Recuérdese que el párrafo 52 de la sentencia del caso *Kjeldsen* así lo establece, cuando se refiere en genérico al derecho de todas las personas incluyendo padres y niños. Esto es aún más relevante tratándose de la Corte Europea, por cuanto su pronunciamiento es formulado –en 1976– con base específica en el primer Protocolo al Convenio Europeo y el Convenio mismo; mientras que para cuando la Sala emite su resolución, tiene ya como apoyo el citado Convenio Internacional de los Derechos del Niño –del 20 de Noviembre de 1989– el cual le sirve de fundamento para la adopción de este criterio mediante una aplicación directa de su artículo 14.
70. Cfr. Sala Constitucional, sentencia 2002-03018, del 22 de Marzo de 2002, considerando III, y sentencia 2003-13624, del 28 de Noviembre de 2003, considerando IV. Ambos casos referidos a situaciones realizadas en el ámbito de competencias de una de las universidades públicas del país.
71. Resulta consecuente apreciar una nueva similitud con las resoluciones precedentes de la Corte Europea de Derechos Humanos, especialmente con la mencionada sentencia del caso de Iglesia Metropolitana de Besarabia contra Moldavia, del 13 de Diciembre de 2001, que en su párrafo 116 define para el Estado la obligación de comportarse de una manera neutral e imparcial con todas las religiones. El pronunciamiento de la Sala sobre el “deber de cooperación” lleva intrínseca esta obligación de neutralidad e imparcialidad, porque sin ellas no sería posible cooperar de manera equitativa con todas las confesiones en los términos dispuestos por la Sala Constitucional.

