



**Programa de Doctorado en América Latina y la Unión Europea en el contexto
Internacional**

**LIBERTAD RELIGIOSA EN BRASIL: LA RELACIÓN ENTRE LOS ESTADOS
Y LAS RELIGIONES DESDE EL MODELO BRASILEÑO**

Tesis Doctoral presentada por

RICARDO GAIOTTI SILVA

2022



**Programa de Doctorado en América Latina y la Unión Europea en el contexto
Internacional**

**LIBERTAD RELIGIOSA EN BRASIL: LA RELACIÓN ENTRE LOS ESTADOS
Y LAS RELIGIONES DESDE EL MODELO BRASILEÑO**

Tesis Doctoral presentada por

RICARDO GAIOTTI SILVA


Director

Dr. Miguel Rodríguez Blanco

Co-Director:

Dr. Marcos González Sánchez

Alcalá de Henares, septiembre [2022]



LIBERTAD RELIGIOSA EN BRASIL: LA RELACIÓN ENTRE LOS ESTADOS Y LAS RELIGIONES DESDE EL MODELO BRASILEÑO

INTRODUCCIÓN	05
---------------------------	-----------

CAPÍTULO 1

LA LIBERTAD RELIGIOSA

1.1 – Libertad religiosa: propuesta de definición.....	09
1.2 – La libertad religiosa: un derecho humano.....	12
1.3 – Derechos humanos y derechos fundamentales: notas explicativas.....	16
1.4 – Notas sobre el surgimiento histórico y evolución de los derechos humanos.....	20

CAPÍTULO 2

LA LIBERTAD RELIGIOSA Y LOS DERECHOS HUMANOS

2.1 – La positivización de los derechos humanos.....	23
2.2 – La internacionalización de los derechos humanos.....	24
2.3 – Los retos de la universalidad del derecho a la libertad religiosa	28
2.4 – Las tensiones de la libertad religiosa en el mundo contemporáneo.....	31

CAPÍTULO 3

LA RELACIÓN ENTRE LOS ESTADOS Y LAS RELIGIONES

3.1 – La dimensión social de la religión	37
3.2 – El hombre y las religiones en los Estados: fundamento y fin del orden social.....	41
3.3 – El Estado moderno y la religión: ideas contractualistas	46

3.4 – La libertad religiosa desde el punto de vista de los contractualistas.....	52
--	----

CAPÍTULO 4

FUENTES Y BASES CONSTITUCIONALES DEL DERECHO ECLESIAÍSTICO BRASILEÑO

4.1 – La religión como factor social relevante para el Derecho en la sociedad brasileña	59
4.2 – La unión entre la Iglesia Católica y el Estado brasileño: el patronato	62
4.3 – El fin del patronato: nuevas expectativas para el Derecho Eclesiástico	64
4.4 – La Constitución de 1934: su impacto en otras cartas constitucionales	67
4.5 – La Constitución brasileña de 1988.....	69

CAPÍTULO 5

LA LEGISLACIÓN BRASILEÑA Y LOS RETOS DEL DERECHO ECLESIAÍSTICO EN BRASIL

5.1 – Perspectivas y desafíos para el Derecho Eclesiástico en Brasil.....	75
5.2 – Legislación estatal y municipal sobre Derecho Eclesiástico en Brasil	82
5.3 – Legislación Federal sobre Derecho Eclesiástico en Brasil	87
5.4 – Consideraciones finales sobre la legislación, retos y perspectivas del Derecho Eclesiástico en Brasil	93

CAPÍTULO 6

FUENTES DEL DERECHO INTERNACIONAL Y DEL DERECHO EN EL CONTINENTE AMERICANO. UN ESTUDIO DE DERECHO COMPARADO DE LOS PREÁMBULOS CONSTITUCIONALES

Consideraciones iniciales.....	101
--------------------------------	-----

PARTE I

LAS FUENTES DEL DERECHO INTERNACIONAL Y DEL DERECHO EN EL CONTINENTE AMERICANO

6.1 – Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos	103
6.2 – Convención Americana de Derechos Humanos (“Pacto de San José de Costa Rica”).....	104
6.3 – Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos (“Protocolo de San Salvador”)	104
6.4 – Convención Interamericana contra toda forma de discriminación e intolerancia.....	105
6.5 – Convención sobre el Estatuto de los Refugiados y Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados	106
6.6 – Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial.....	106
6.7 – Convención sobre los Derechos del Niño	107
6.8 – Reglas mínimas de las Naciones Unidas para el tratamiento de los reclusos (Reglas Nelson Mandela)	107
6.9 – Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares	108
6.10 – Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.....	109
6.11 – El Estatuto de Roma.....	109
6.12 – Convención para la prevención y sanción del delito de genocidio	109

PARTE II

UN ESTUDIO COMPARATIVO A PARTIR DEL PREÁMBULO DE LAS CONSTITUCIONES DE BRASIL; ARGENTINA; BOLIVIA; PARAGUAY; COLOMBIA; PORTUGAL Y ESTADOS UNIDOS

6.13 – El preámbulo de la Constitución brasileña de 1988.....	111
6.14 – Argentina.....	114
6.15 – Bolivia.....	116
6.16 – Paraguay.....	118
6.17 – Colombia.....	119

6.18 – Portugal	121
6.19 – Estados Unidos de América	123
6.20 – Consideraciones finales sobre los preámbulos constitucionales estudiados	126

CAPÍTULO 7

LA POSIBILIDAD DE COLABORACIÓN ENTRE ESTADOS Y RELIGIONES

7.1 – Los fundamentos de la colaboración: justificaciones doctrinales	128
7.2 – Concepto de comunidad o confesión religiosa y autonomía de las confesiones religiosas	134
7.3 – Modelos y problemas en la relación entre los Estados y las religiones	140
7.4 – La relación entre el Estado brasileño y las religiones no católicas	148

CAPÍTULO 8

EL MODELO DE COLABORACIÓN ENTRE LA IGLESIA CATÓLICA Y EL ESTADO BRASILEÑO

8.1 – La relación entre la Iglesia Católica y el Estado brasileño	153
8.2 – Naturaleza jurídica de la Santa Sede	157
8.3 – El Acuerdo Brasil-Santa Sede: justificación y contenido	160
8.4 – Principios constitucionales del Derecho Eclesiástico brasileño en el Acuerdo	164
8.5 – Propuesta de relación entre el Estado y otras religiones basada en el modelo Brasil-Santa Sede	171
CONCLUSIONES	179
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	183

INTRODUCCIÓN

Las cuestiones relativas al derecho fundamental a la libertad religiosa están constantemente presentes en diversos debates jurídicos, agendas políticas y acciones privadas y públicas, ya sea discutiendo los límites de la relación entre las religiones y los poderes públicos, o esbozando estrategias para proteger el derecho a la libertad religiosa, así como otros derechos relacionados con ella, como la libertad de expresión, de asociación, de culto, de conciencia, entre otros.

Son muchas las veces que la discusión sobre los límites y la protección de tales derechos es objeto de análisis por parte de los tribunales de justicia. Ello sin perjuicio de que prácticamente todas las Constituciones modernas del mundo occidental reconozcan el derecho de toda persona a la libertad religiosa, incluso en aquellos modelos constitucionales que optan por un sistema de confesionalidad o de Iglesia de Estado.

En efecto, podemos decir que la discusión sobre el tema de la libertad religiosa no es tan simple como parece, en vista de que siempre que abordamos temas religiosos, entramos en un terreno privado muy complejo, que, mucho más que las cuestiones sociales y políticas, implica temas que dan un verdadero sentido a la vida de los ciudadanos.

Hay que considerar que el hombre como sujeto social posee tanto el derecho a participar activamente en la vida pública como a conducir su vida de acuerdo con los conceptos filosóficos, teológicos, religiosos, etc., de su propia elección; sin embargo, existen ciertos límites de “sociabilidad” que, en sí mismos, ya condicionan la posibilidad de ejercer tal “ideología” de vida.

Del mismo modo, en lo que respecta a la religión, la comunidad política asume, como idea consolidada, que se trata de una libertad, un derecho humano fundamental, expresado por derechos como el de asociación, expresión y culto. Así, podemos decir que todos los estudiosos del tema de los derechos humanos están constantemente invitados a reflexionar sobre esta libertad, especialmente en estos tiempos en los que las cuestiones relacionadas con la intolerancia religiosa siguen presentes. En estos momentos se están produciendo graves violaciones de los derechos humanos fundamentales motivadas por cuestiones de fe, no siendo menos importante el análisis de los efectos de la pandemia causada por la Covid-19 en la relación entre Estados, religiones y creyentes.

Así, este trabajo pretende abordar los elementos que identifican la construcción del concepto de libertad religiosa como derecho humano y fundamental, ya que eliminar los datos religiosos de la vida pública es mutilar un derecho ampliamente reconocido y, además, al considerar que es un derecho fundamental, surge la posibilidad de colaboración entre el Estado y las religiones en la construcción de un escenario en el que estas puedan participar activamente en la vida política, sin perjudicar la laicidad y la identidad de cada país.

Para ello, es necesario el estudio de los modelos de relación entre las religiones y los poderes públicos en algunos países latinoamericanos, a partir de sus Constituciones; el análisis algunas decisiones de los principales tribunales latinoamericanos y europeos en materia de libertad religiosa y, finalmente, el estudio específico del modelo de colaboración existente entre la Iglesia Católica y Brasil, a través del Acuerdo Brasil-Santa Sede.

De este modo, este trabajo pretende identificar el mejor camino para la relación entre las religiones y los Estados, considerando que este papel es responsabilidad de toda la sociedad, que debe dirigir sus fuerzas hacia la protección, garantía y reconocimiento del derecho a la libertad religiosa, buscando el respeto mutuo entre las distintas confesiones religiosas.

De acuerdo con lo anterior, consideramos imprescindible investigar el tema de la libertad religiosa, sus retos, así como las tensiones aún presentes en nuestra sociedad y, para ello, pretendemos ofrecer una propuesta de definición de este derecho, así como un panorama de la realidad de la libertad religiosa, como derecho humano y fundamental.

Para ello, presentamos un estudio de la evolución de los derechos humanos, buscando identificar sus fundamentos teológicos, filosóficos e históricos, con el objetivo de consolidar el concepto de persona y el derecho a la libertad religiosa. Ante esto, era necesario investigar el pensamiento de algunos filósofos, para que, habiendo entendido el concepto de persona humana, así como su dignidad, pudiéramos entrar en la comprensión de la positivización e internacionalización de estos derechos a través de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Sentadas estas bases, se desarrolla una investigación sobre la relación entre los Estados y las religiones a través del estudio de la dimensión social de la religión, el lugar

del hombre en los Estados, y la comprensión del derecho a la libertad religiosa desde la formación del Estado moderno.

Una vez expuestas estas ideas, se estudia la posibilidad concreta de colaboración entre los Estados y las religiones, partiendo de las enseñanzas de Locke y Maritain y pasando por los retos relativos a la universalidad del derecho a la libertad religiosa, hasta llegar a los modelos actuales de relación entre Estados y religiones.

La siguiente fase de la investigación se centra en el tema de la religión en el Estado brasileño a partir de la historia de las Constituciones brasileñas desde el Imperio, donde todavía había un patronato, pasando por las Constituciones republicanas y sus respectivas particularidades, hasta llegar a la posibilidad de colaboración entre las religiones y Brasil, consagrada en la Carta Magna de 1988. Destacamos la colaboración entre Brasil y la Santa Sede a través del Acuerdo Brasil-Santa Sede, para investigar cómo deben desarrollarse los instrumentos de colaboración en la construcción de la relación entre los Estados y las religiones.

También estudiaremos cómo las Constituciones de países como Colombia, Argentina, Bolivia, Paraguay, Brasil y Portugal abordan la cuestión de la libertad religiosa. Haremos un estudio de caso observando el conflicto entre la libertad religiosa y la libertad de expresión, derechos fundamentales de gran importancia, a partir de algunos casos juzgados por tribunales latinoamericanos y europeos.

Por último, se ahonda en la relevancia jurídica de las relaciones entre los hombres y sus religiones en los Estados de cara a la protección y promoción de sus derechos fundamentales, especialmente el de la libertad religiosa. Se trata del objeto de central interés de este trabajo, ya que cuanto más se solidifique e identifique el concepto de libertad religiosa como derecho fundamental, mejor será la construcción de una cultura de la tolerancia. En este escenario, las religiones y los Estados tienen un papel fundamental, por lo que, actuando en colaboración, contribuirán sin duda al desarrollo integral del hombre.

Por ello, en la perspectiva y con el propósito de justificar y explicar las vías de colaboración entre las religiones y los Estados a favor de la persona humana, ciudadana y creyente, se desarrolla la última parte de la investigación con el fin de ayudar a la sociedad en este camino, muchas veces pedregoso, que es la garantía del ejercicio de la libertad religiosa de los ciudadanos dentro de las comunidades políticas. Así, surge la

necesidad de investigar la posibilidad de instrumentos de colaboración en esta relación, apuntando siempre a la persona humana, objeto tanto de las acciones de la religión como de las políticas estatales.

CAPÍTULO 1

LA LIBERTAD RELIGIOSA

1.1 – Libertad religiosa: propuesta de definición

La libertad religiosa se relaciona con la capacidad del hombre de autodeterminarse en la investigación y adopción de la verdad religiosa que entiende y de ajustar su conducta individual y social de acuerdo con los preceptos morales que descubre según su conciencia, es decir, consiste en la facultad legítima ante el Estado de profesar la religión y practicar el culto según su razón y conciencia¹.

El Papa Benedicto XVI, en su mensaje “La libertad religiosa, camino para la paz” con motivo de la Jornada Mundial de la Paz 2011, explicó muy bien la libertad religiosa, diciendo:

En efecto, en la libertad religiosa se expresa la especificidad de la persona humana, por la que puede ordenar la propia vida personal y social a Dios, a cuya luz se comprende plenamente la identidad, el sentido y el fin de la persona. Negar o limitar de manera arbitraria esa libertad, significa cultivar una visión reductiva de la persona humana, oscurecer el papel público de la religión; significa generar una sociedad injusta, que no se ajusta a la verdadera naturaleza de la persona humana; significa hacer imposible la afirmación de una paz auténtica y estable para toda la familia humana. [...]

El derecho a la libertad religiosa se funda en la misma dignidad de la persona humana [...] Si no se reconoce su propio ser espiritual, sin la apertura a la trascendencia, la persona humana se repliega sobre sí misma, no logra encontrar respuestas a los interrogantes de su corazón sobre el sentido de la vida, ni conquistar valores y principios éticos duraderos, y tampoco consigue siquiera experimentar una auténtica libertad y desarrollar una sociedad justa².

La libertad consiste en que todos los hombres son inmunes a la coacción, ya sea por parte de los individuos, de los grupos sociales o de cualquier poder humano, de modo que en materia religiosa nadie está obligado a actuar en contra de su conciencia, ni se le impide actuar de acuerdo con ella, ya sea en público o en privado, ya sea solo o en asociación con otros dentro de los límites debidos.

¹ VERA URBANO, Francisco de Paula. La libertad religiosa como derecho de la persona. Madrid: Instituto de Estudios Políticos, 1971, p. 32.

² BENEDICTO XVI, Papa. La libertad religiosa, el camino hacia la paz. Mensaje para la Jornada Mundial de la Paz 2011. Disponible en: https://www.vatican.va/content/benedict-xvi/es/messages/peace/documents/hf_ben-xvi_mes_20101208_xliv-world-day-peace.html. Consultado el 11/08/2022.

De hecho, puede decirse que la libertad religiosa tiene básicamente tres dimensiones: libertad de conciencia, libertad de culto y libertad de apostolado. El jurista español Vera nos enseña que la libertad de conciencia considera en primer lugar a la persona humana como sujeto individual, es decir, la capacidad del individuo para investigar libremente la verdad religiosa y adherirse a ella sin ser coaccionado; sin embargo, esta libertad sólo entra en el ámbito jurídico cuando se enfrenta a la posibilidad de manifestación externa, muchas veces expresada en los cultos³.

La libertad de culto, para él, nace de la necesidad humana de manifestar externamente su pensamiento y sentimiento religioso, buscando no sólo una satisfacción emocional, sino también una inclusión social, y por ello, la libertad de culto no es un mero accidente, sino que es necesaria para la libertad religiosa, o se puede decir que la libertad de culto es la libertad de religión colectiva. Para la ley, la libertad de culto sólo es objeto de estudio en lo que respecta a lo externo, y no a los temas relacionados con la parte interna de la fe.

Por último, la libertad de apostolado tiene como finalidad, como nos enseña Vera, aumentar el fervor religioso entre los fieles de la misma comunidad, mediante la predicación fuera y dentro del culto y otras prácticas pastorales, como la enseñanza del catecismo, la redacción de revistas y libros, el cine, el teatro, la radio, la televisión, *Internet*. Sin embargo, se distinguen dos formas de apostolado: la primera, llamada interna, está destinada a las personas de la misma profesión de fe; la segunda, externa, tiene como finalidad llegar a todos, creyentes o no.

El ejercicio de la libertad religiosa garantiza no sólo la posibilidad de profesar una fe, sino también de comunicarla. En este sentido, la doctrina constitucional apoya ampliamente la libertad de expresión, como, por ejemplo, a través de las enseñanzas de Da Silva, quien afirma que la libertad de opinión es la primera libertad y el punto de partida de las demás libertades, la cual, según él, se manifiesta tanto en su aspecto interno, revelado en la libertad de conciencia y de creencia, como en su aspecto externo, que se manifiesta en el ejercicio de las libertades de comunicación, de religión, de transmisión y recepción de conocimientos y de expresión intelectual, artística, científica y cultural⁴.

³ VERA URBANO, Francisco de Paula. La libertad religiosa como derecho de la persona, cit., pp. 34-36.

⁴ SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 35. ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2012, p. 241.

Como hemos visto, la libertad religiosa y las demás libertades que se derivan de ella, como la de conciencia, la de culto y la de apostolado, tienen una gran vertiente externa, y esta es precisamente la dimensión objetiva del derecho. Sin embargo, no se trata de simples “escalas sucesivas” de libertad, ya que la protección legal de estos derechos a menudo se fusiona.

Miranda también considera que la libertad religiosa deriva de la libertad de conciencia, es decir, de la capacidad de tener convicciones filosóficas desprovistas de carácter religioso. Así, la matriz de protección constitucional no sería el derecho a la “fe” per se, sino la libertad de conciencia, esta *stricto sensu* mucho más filosófica que religiosa⁵.

En relación con la libertad de expresión, Miranda afirma que es más que la libertad de comunicación, por lo que abarca todos y cada uno de los medios de comunicación entre las personas, la palabra, la imagen, el libro, cualquier otro escrito, la correspondencia por escrito y por telecomunicaciones, el espectáculo y otros medios⁶.

Rawls, por su parte, vincula la libertad religiosa con cuestiones relacionadas con las libertades individuales, justificando que cada individuo es libre de profesar sus propias creencias religiosas o filosóficas, cuya justificación se logra a partir de un equilibrio razonable de los valores políticos públicos, es decir, en su teoría busca facilitar la coexistencia de “religiones” y doctrinas filosóficas razonables, siempre que estas se articulen en el ejercicio de la razón pública⁷.

Todas estas citas doctrinales indican la correlación intrínseca de la libertad religiosa con el Derecho, en vista de que tiene una dimensión pública, visible principalmente en la protección, por ejemplo, de los derechos a la libertad de conciencia, de asociación o de expresión. Por ello, los datos religiosos nunca han pasado desapercibidos para los poderes públicos.

Sin embargo, el concepto de libertad religiosa se ha construido a costa de luchas, persecuciones, intolerancias y afrentas a los derechos humanos, hasta llegar a la definición de libertad religiosa como la capacidad que tiene el hombre de

⁵ MIRANDA, Jorge. Manual de Direito Constitucional: Direitos Fundamentais. Tomo IV, 3. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1993, p. 365.

⁶ Ibidem, p. 374.

⁷ RAWLS, John. O liberalismo político. Trad. Álvaro de Vita. São Paulo: Martins Fontes, 2011, pp. 287-288.

autodeterminarse en la investigación y adopción de la verdad religiosa y de ajustar su conducta individual y social de acuerdo con los preceptos morales que descubre según su conciencia, por lo que consiste en la facultad legítima ante el Estado de profesar la religión y practicar el culto según su razón y conciencia⁸.

En definitiva, estas definiciones de libertad religiosa son de suma importancia, pues a partir de ellas se ha desarrollado la noción de que el sujeto, ciudadano libre de un Estado, tiene derecho a investigar, aceptar, promover y difundir los contenidos de la fe con la que desea conformar su vida.

1.2 – La libertad religiosa: un derecho humano

Las cuestiones relativas al ejercicio de la libertad religiosa, es decir, la relación del hombre con lo “sagrado” dentro de las comunidades “políticas”, han sido objeto de estudio durante muchos años. Como ya dijo De Coulanges,

Em todos os tempos e em todas as sociedades, o homem sempre quis honrar os seus deuses com festas, estabeleceu, pois, dias durante os quais apenas o sentimento religioso reinará em sua alma, sem ser tolhido por pensamentos ou trabalhos terrenos. Do número de dias que o homem tem para viver, reservou um quinhão aos deuses⁹.

El hombre siempre ha querido, por tanto, buscar para sí mismo momentos, días, lugares para poder encontrarse con su divinidad y, como sujeto social, inserto en una comunidad política, es dentro de esta estructura donde busca lo sagrado; por otro lado, la vida de la fe y la vida civil han acabado chocando, lo que genera y ha generado graves problemas en las relaciones entre las religiones y los Estados.

Son innumerables los hechos que demuestran la litigiosidad provocada por las cuestiones religiosas, sin embargo, como investigar toda la historia de la relación entre los Estados y las religiones no es el objeto de este trabajo, buscamos tejer un corte histórico-metodológico a partir de la Reforma Protestante y la formación del Estado moderno, que influyó directamente en la ruptura de la relación entre la Iglesia Católica, hasta entonces única expresión del cristianismo, y el Estado. En consecuencia, estos

⁸ VERA URBANO, Francisco de Paula. La libertad religiosa como derecho de la persona, cit., p. 32.

⁹ COULANGES, Fustel de. A cidade antiga. Trad. Jean Melville. 2. ed. São Paulo: Martin Claret, 2001, p. 201.

hechos produjeron efectos en la formación jurídica y social de los países occidentales, razones que también influyeron directamente en la construcción jurídica de Brasil.

También debemos considerar que la solidificación de la libertad religiosa como derecho de la persona humana forma parte de un largo proceso histórico que tuvo sus raíces en otras ciencias, como la teología, la filosofía y la propia historia. Sin embargo, existe una relación directa entre los derechos humanos y fundamentales y la libertad religiosa, que se considera un derecho fundamental protegido en la lista de derechos humanos.

El derecho a la libertad religiosa está anclado en los derechos humanos, cuya base proviene del deseo del hombre de ofrecer respuestas sobre su origen y su fin. En este sentido, tanto la religión como la filosofía, en innumerables ocasiones, se han atrevido a dar esa respuesta, especialmente en lo que se refiere a las preguntas sobre el hombre y su posición en el mundo. Sin embargo, el concepto de libertad religiosa se ha construido a costa de muchas luchas, persecuciones, intolerancias y afrentas a los derechos humanos y fundamentales.

En el mundo actual hay un doble movimiento en relación con la libertad religiosa: el primero está relacionado con el aumento de la conciencia de las personas sobre sus libertades, el segundo es la exigencia de que este derecho se ejerza en los ambientes públicos mediante una cierta protección por parte del Estado, como nos enseñó el Papa Pablo VI en la declaración *Dignitatis Humanae* sobre la libertad religiosa:

Los hombres de nuestro tiempo se hacen cada vez más conscientes de la dignidad de la persona humana, y aumenta el número de aquellos que exigen que los hombres en su actuación gocen y usen del propio criterio y libertad responsables, guiados por la conciencia del deber y no movidos por la coacción. Piden igualmente la delimitación jurídica del poder público, para que la amplitud de la justa libertad tanto de la persona como de las asociaciones no se restrinja demasiado. Esta exigencia de libertad en la sociedad humana se refiere sobre todo a los bienes del espíritu humano, principalmente a aquellos que pertenecen al libre ejercicio de la religión en la sociedad¹⁰.

Estos “movimientos” no sólo empujan a los Estados a establecer una carta de normas que dirijan los permisos y prohibiciones del ejercicio del derecho a la libertad

¹⁰ CONCILIO VATICANO II. Declaración *Dignitatis Humanae* - Sobre la libertad religiosa, n. 1. https://www.vatican.va/archive/hist_councils/ii_vatican_council/documents/vat-ii_decl_19651207_dignitatis-humanae_sp.html. Consultado el 09/08/2022.

religiosa, sino que también exigen que se busquen los fundamentos de este derecho y, sobre todo, que se identifique el grado de importancia de la libertad y su relación con la protección de los derechos humanos fundamentales.

Como resultado de estos movimientos destinados a proteger la libertad religiosa, en los últimos siglos se han elaborado varias cartas, pactos y convenciones sobre derechos humanos que la han identificado como un derecho fundamental de la persona humana. Entre ellas, la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966) y la Declaración sobre la Eliminación de Todas las Formas de Intolerancia y Discriminación Fundamentadas en la Religión o las Convicciones (1981).

El principal documento es la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH), que expresa claramente en su artículo 18 el derecho a la libertad religiosa, exigiendo un compromiso público para su protección y promoción por ser un derecho fundamental. La Declaración dice:

Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de cambiar de religión o de convicciones, así como la libertad de manifestar su religión o sus convicciones, en público o en privado, por la enseñanza, la práctica, el culto y la observancia¹¹.

Otro claro ejemplo del derecho a la libertad religiosa como “derecho de la persona humana” son los esfuerzos realizados por organismos internacionales, como la Organización de las Naciones Unidas (ONU), para buscar y promover estrategias dirigidas a combatir la todavía presente persecución religiosa. La Resolución 73/296¹² aprobada por la Asamblea General de la ONU el 28 de mayo de 2019 que designó el 22 de agosto Día Internacional de Conmemoración de las víctimas de actos de violencia motivados por la religión o las creencias es una de estas iniciativas.

¹¹ Declaración Universal de los Derechos Humanos. Disponible en: https://www.vatican.va/archive/hist_councils/ii_vatican_council/documents/vatii_decl_19651207_dignitatis-humanae_sp.html. Consultado el 09/08/2022.

¹² ONU, Resolução 73/296. Disponible en: <https://undocs.org/es/A/RES/73/296>. Consultado el 09/08/2022.

También citamos, la Asamblea General de 2015¹³ donde varios líderes de Estado, en sus discursos, denunciaron los conflictos motivados por cuestiones políticas y religiosas, ya que son una afrenta directa a los derechos humanos fundamentales.

Destacamos el discurso del Papa Francisco en la ONU quien, como jefe de Estado y líder supremo de la Iglesia Católica, tiene la capacidad moral y jurídica de exhortar a la comunidad internacional, especialmente en lo que respecta a la responsabilidad de los Estados de proteger a las minorías inocentes. El pontífice afirmó:

la más elemental comprensión de la dignidad humana [obliga] a la comunidad internacional, en particular a través de las normas y los mecanismos del derecho internacional, a hacer todo lo posible para detener y prevenir ulteriores violencias sistemáticas contra las minorías étnicas y religiosas y para proteger a las poblaciones inocentes¹⁴.

El Papa Francisco ha hecho un llamamiento a la comunidad internacional para que luche por la protección de los derechos de las minorías; se ha limitado a recordar los derechos ya reconocidos en la DUDH y en numerosas Constituciones nacionales, como la de la República Federativa de Brasil. En ellas se destaca explícitamente la protección de la libertad religiosa y la importancia del tema de la libertad, principalmente por el hecho de que incluye un corolario de derechos, entre ellos, el de culto, el de conciencia, el de asociación y el de expresión.

El discurso del pontífice tuvo eco en toda América Latina, ya que en todos los textos constitucionales americanos se hace mención directa a los temas religiosos, entre ellos Colombia, Argentina, Bolivia, Paraguay, Brasil. En lo que respecta específicamente a Brasil, la Constitución de la República Federativa de Brasil reconoce la libertad religiosa entre sus derechos fundamentales¹⁵. Se puede afirmar que la Constitución brasileña de 1988 generó un compromiso de garantía de derechos que, por su propia naturaleza, tiene raíces históricas y filosóficas¹⁶. Es decir, aportó la noción de que hay derechos fundamentales que se basan en la naturaleza humana y que existen incluso antes

¹³ Cf. “En la ONU, líderes religiosos y políticos debaten estrategias para contener el aumento del extremismo”. Disponible en: <http://nacoesunidas.org/na-onu-lideres-religiosos-e-politicos-discutem-estrategias-para-conter-aumento-do-extremismo/>. Consultado el 09/08/2022.

¹⁴ FRANCISCO, Papa. Discurso en la sede de la ONU el 25 de septiembre de 2015. Disponible en: https://www.vatican.va/content/francesco/es/speeches/2015/september/documents/papa-francesco_20150925_onu-visita.html. Consultado el 09/08/2022.

¹⁵ Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponible en: <http://goo.gl/k8p32S>. Consultado el 09/08/2022.

¹⁶ AMARAL JUNIOR, Alberto do; JUBILUT, Liliana Lyra (orgs.). O STF e o Direito Internacional dos Direitos Humanos. São Paulo: Quartier Latin, 2009, p. 36.

que el propio Estado, siendo la libertad religiosa uno de estos derechos. Por lo tanto, Brasil, al igual que los otros citados, como miembro de la ONU, está llamado a proteger ampliamente este derecho.

Sin embargo, no es tan fácil identificar con precisión cuál es la garantía de la libertad religiosa y, en consecuencia, el ámbito de protección de este derecho por parte de los Estados, incluido Brasil. Por último, la libertad religiosa está relacionada con otros derechos, también fundamentales, como la libertad de pensamiento, conciencia, fe, creencia, asociación religiosa y propaganda religiosa.

Se puede afirmar que la base de los derechos fundamentales, entre ellos el de la libertad religiosa, es la naturaleza humana. Así, lo reconocido positivamente por el Estado es sólo un instrumento para dar visibilidad a estos derechos, en vista de que, por ser derechos innatos de los hombres, son, por sí mismos, jurídicamente exigibles, sin quitarle importancia a los instrumentos legales. Con ello, el derecho a la libertad religiosa como fruto de los derechos fundamentales, es decir, un derecho de la persona humana, constituye el fundamento y la finalidad de la propia organización política; por tanto, el reconocimiento de estos derechos, como derechos de la persona humana, es la base misma del Estado¹⁷.

1.3 – Derechos humanos y derechos fundamentales: notas explicativas

Según algunos estudiosos, se considera que los derechos humanos y los derechos fundamentales tienen contenidos diferentes, sobre todo en cuanto a sus ámbitos de incidencia. Hay corrientes que afirman que los derechos humanos son, por un lado, los derechos inscritos (positivizados en tratados o en costumbres internacionales), es decir, son aquellos derechos que ya han ascendido al nivel del Derecho Internacional Público, entre ellos el derecho a la libertad religiosa¹⁸.

Sarlet afirma que el término “derechos fundamentales”, en cambio, se aplica a aquellos derechos del ser humano reconocidos y positivizados en el ámbito del Derecho

¹⁷ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. A cultura dos direitos fundamentais. In: SAMPAIO, José Adércio Leite. Jurisdição constitucional e direitos fundamentais. Belo Horizonte: Del Rey. 2003, p. 245.

¹⁸ MAZZUOLI, Valério de Oliveira. Curso de direito internacional público. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 750.

constitucional positivo de un determinado Estado¹⁹. En este caso, la libertad religiosa también tiene este *estatus*, ya que está consagrada positivamente en la Constitución Federal de Brasil y de varios otros Estados, como ya hemos indicado.

Sin embargo, al margen de la distinción doctrinal entre derechos humanos y derechos fundamentales, lo cierto es que existe una estrecha relación entre ambos, ya que la mayoría de las Constituciones, especialmente las elaboradas después de la Segunda Guerra Mundial, se inspiran tanto en la DUDH (1948) como en los diversos documentos internacionales y regionales que se han elaborado tras ella. Como bien nos enseña Sarlet:

Importa considerar a relevante distinção quanto ao grau de efetiva aplicação e proteção das normas consagradoras dos direitos fundamentais (direito interno) e dos direitos humanos (direito internacional), sendo necessário aprofundar, aqui, a ideia de que são os primeiros que –ao menos em regra– atingem (ou, pelo menos, estão em melhores condições para isto) o maior grau de efetivação, particularmente em face da existência de instâncias (especialmente as judiciárias) dotadas do poder de fazer respeitar e realizar estes direitos²⁰.

También hay autores que entienden que los derechos humanos y los derechos fundamentales tienen nomenclaturas sinónimas, sin embargo, según su origen y significado, es posible distinguirlos. Canotilho presenta una propuesta de distinción cuando afirma:

Direitos do homem (humanos) são direitos válidos para todos os povos e em todos os tempos (dimensão jusnaturalista-universalista); direitos fundamentais são os direitos do homem, jurídico-institucionalmente garantidos e limitados espaço-temporalmente. Os direitos do homem arrancariam da própria natureza humana e daí o seu carácter inviolável, intemporal e universal; os direitos fundamentais seriam os direitos objetivamente vigentes numa ordem jurídica concreta²¹.

Así, para Canotilho, los derechos fundamentales constituyen la raíz antropológica esencial de la legitimidad de la Constitución y del poder político²². Por su parte, Da Silva dice que los derechos fundamentales son aquellos que tratan de situaciones jurídicas sin

¹⁹ SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia dos direitos fundamentais. 9. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 35.

²⁰ Ibidem, pp. 39-40.

²¹ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional. 6. ed. Coimbra: Livraria Almedina. 1993, p. 517.

²² Ibidem, p. 42.

las cuales la persona humana no puede realizarse, no convive y a veces ni siquiera sobrevive²³.

Así, derechos como el de la libertad religiosa son, por sí mismos, ampliamente exigibles, independientemente de que hayan sido consagrados o no en la ley. Hoy en día, están consagrados en declaraciones, tratados internacionales y en la propia Constitución Federal brasileña de 1988. Sin embargo, lo que da a la libertad religiosa un cierto grado de “excelencia” no es su positivización, sino su propio origen, innato al hombre.

En esta misma perspectiva, la Conferencia Mundial de Derechos Humanos, a través de la Declaración de Viena (1993), aclara:

La Conferencia Mundial de Derechos Humanos reafirma el solemne compromiso de todos los Estados de cumplir sus obligaciones de promover el respeto universal, así como la observancia y protección de todos los derechos humanos y de las libertades fundamentales de todos de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, otros instrumentos relativos a los derechos humanos y el derecho internacional. El carácter universal de esos derechos y libertades no admite dudas. En este contexto, el fortalecimiento de la cooperación internacional en la esfera de los derechos humanos es esencial para la plena realización de los propósitos de las Naciones Unidas. Los derechos humanos y las libertades fundamentales son patrimonio innato de todos los seres humanos; su promoción y protección es responsabilidad primordial de los gobiernos²⁴.

En la Declaración de Viena, el derecho fundamental a la libertad se percibe claramente como inherente a toda persona humana, es decir, independientemente de su positivización y/o distinción doctrinal, es un derecho innato al hombre, razón por la cual la Declaración instó con tanta fuerza a los Estados a promover y proteger tales derechos humanos.

En cuanto a la relación entre la libertad religiosa y los derechos fundamentales, podemos afirmar que existe un vínculo “genético” entre ambos²⁵. Este vínculo es el reflejo de un proceso que implica muchos hechos históricos como las luchas por la libertad religiosa, por los valores, como la propia libertad de la persona de creer en aquello

²³ SILVA, José Afonso. Curso de direito constitucional positivo. 8. ed. São Paulo: Malheiros. 1992, pp. 163-164.

²⁴ ONU (1993), Declaração e Programa de Ação de Viena – Conferência Mundial sobre Direitos Humanos. Disponible en: https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Events/OHCHR20/VDPA_booklet_Spanish.pdf. Consultado el 09/08/2022.

²⁵ JELLINEK, Georg. La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, Ciudad de México: UNAM, 2000, p. 115.

que estime oportuno, hasta llegar a la etapa de positivización del derecho, donde alcanzó su cúspide en la DUDH.

Por ello, el Papa Benedicto XVI afirmó:

Se puede decir que, entre los derechos y libertades fundamentales enraizados en la dignidad de la persona, la libertad religiosa goza de un estatuto especial. Cuando se reconoce la libertad religiosa, la dignidad de la persona humana se respeta en su raíz, y se refuerzan el ethos y las instituciones de los pueblos. Y viceversa, cuando se niega la libertad religiosa, cuando se intenta impedir la profesión de la propia religión o fe y vivir conforme a ellas, se ofende la dignidad humana, a la vez que se amenaza la justicia y la paz, que se fundan en el recto orden social construido a la luz de la Suma Verdad y Sumo Bien.

La libertad religiosa significa también, en este sentido, una conquista de progreso político y jurídico. Es un bien esencial: toda persona ha de poder ejercer libremente el derecho a profesar y manifestar, individualmente o comunitariamente, la propia religión o fe, tanto en público como en privado, por la enseñanza, la práctica, las publicaciones, el culto o la observancia de los ritos. No debería haber obstáculos si quisiera adherirse eventualmente a otra religión, o no profesar ninguna. En este ámbito, el ordenamiento internacional resulta emblemático y es una referencia esencial para los Estados, ya que no consiente ninguna derogación de la libertad religiosa, salvo la legítima exigencia del justo orden público. El ordenamiento internacional, por tanto, reconoce a los derechos de naturaleza religiosa el mismo status que el derecho a la vida y a la libertad personal, como prueba de su pertenencia al núcleo esencial de los derechos del hombre, de los derechos universales y naturales que la ley humana jamás puede negar.

La libertad religiosa no es patrimonio exclusivo de los creyentes, sino de toda la familia de los pueblos de la tierra. Es un elemento imprescindible de un Estado de derecho; no se puede negar sin dañar al mismo tiempo los demás derechos y libertades fundamentales, pues es su síntesis y su cumbre. Es un «indicador para verificar el respeto de todos los demás derechos humanos». Al mismo tiempo que favorece el ejercicio de las facultades humanas más específicas, crea las condiciones necesarias para la realización de un desarrollo integral, que concierne de manera unitaria a la totalidad de la persona en todas sus dimensiones²⁶.

Así, la doctrina se justifica ampliamente al atribuir a la libertad religiosa una dimensión central en la problemática de los derechos fundamentales²⁷, en vista de que la libertad religiosa es a menudo el punto de partida para la conquista de otras libertades. De este modo, como derecho fundamental, tiene una prioridad²⁸ cronológica frente a otros

²⁶ BENEDICTO XVI, Papa. La libertad religiosa, el camino hacia la paz. Mensaje para la Jornada Mundial de la Paz 2011. Disponible en https://www.vatican.va/content/benedict-xvi/es/messages/peace/documents/hf_ben-xvi_mes_20101208_xliv-world-day-peace.html. Consultado el 09/08/2022.

²⁷ MIRANDA, Jorge. Manual de Direito Constitucional: Direitos Fundamentais. Tomo IV. 3. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2000, p. 407.

²⁸ ADRAGÃO, Paulo Pulido. A Liberdade Religiosa e o Estado. Coimbra: Almedina, 2002, pp. 506-507.

derechos fundamentales y, sin duda, la cuestión de la libertad religiosa ha tenido una repercusión directa en las Declaraciones de Derechos y en las Constituciones que inauguran el Constitucionalismo moderno²⁹.

Independientemente de las diferencias doctrinales entre los derechos humanos y los derechos fundamentales, así como del alcance y protección de los mismos, lo cierto es que existe una relación directa entre ellos referida al origen mismo de estos derechos, por lo que cuando nos referimos a la libertad religiosa como un derecho fundamental, se puede decir que también es un derecho humano, en vista de que tiene por sí mismo la debida fuerza de protección.

Por lo tanto, en cuanto al factor religioso, siempre ha estado en el epicentro de las transformaciones institucionales que han caracterizado el surgimiento del constitucionalismo, es decir, la libertad religiosa puede ser considerada como la “madre de todas las libertades”; de esta manera debe ser ampliamente protegida por los derechos humanos y fundamentales referidos a la persona humana.

1.4 – Notas sobre el surgimiento histórico y evolución de los derechos humanos

La comprensión de la dignidad de la persona humana, así como de los derechos que le son inherentes, se ha producido a menudo después de violaciones extremas de esta dignidad, como la violencia, la tortura, la explotación, las masacres, las mutilaciones masivas, entre otros, actos que son de hecho una afrenta a los derechos de la persona humana. Hubo momentos en que estas violaciones se institucionalizaron, lo que dio cierta “legitimidad” a este tipo de conductas.

A partir de la evolución intelectual, social y científica de la sociedad, a lo largo de la historia se ha construido una cierta colaboración para profundizar en los temas referidos a la persona humana, y en este aspecto la teología y la filosofía han colaborado enormemente en la fundamentación de la dignidad de la persona humana, así como de los derechos que le son innatos.

Sin embargo, se trata de un largo proceso histórico que reconoce que las instituciones deben utilizarse para el bien del hombre, y no al servicio de los dirigentes.

²⁹ Los temas relativos a la libertad religiosa están presentes en la Declaración de Derechos de Virginia de 1776 (sección 16); la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 (artículo 10); y la Enmienda n°. 1 a la Constitución de EEUU de 1787.

Se puede decir que un primer embate contra la centralización del poder y, en consecuencia, contra los abusos cometidos por las autoridades en relación con la violación de los derechos de la persona humana, se dio con la *Carta Magna* de 1215.

La *Carta Magna* (Gran Carta de las Libertades, o concordia entre el rey Juan y los barones para conceder las libertades de la Iglesia y del rey inglés) limitó el poder de los monarcas de Inglaterra, imponiendo algunos derechos como el respeto al debido proceso legal, la presunción de inocencia, la garantía de la propiedad y otros.

Poco a poco, a partir de la *Carta Magna*, se fue construyendo la idea de la autonomía de la sociedad civil y la libertad del hombre frente a la autoridad estatal. Destaca la fuerza que adquirió la libertad, ya sea económica, civil o religiosa, convirtiéndose en un importante fundamento de los derechos en este periodo³⁰.

Otros documentos son de importancia fundamental para la construcción de los derechos del hombre; entre ellos, la ley inglesa de *Habeas Corpus* (1679), creada para proteger la libertad individual, acabó convirtiéndose en la matriz de todos los demás instrumentos jurídicos que se crearon posteriormente y que pretendían proteger las libertades. También destaca por su importancia la *Carta de Derechos* (1689), que reafirmó algunos derechos fundamentales, como el derecho de petición y la prohibición de castigos inusuales o crueles.

Asimismo, basándose en el concepto de libertad-individualismo, aparecieron las primeras declaraciones de derechos en Norteamérica, entre ellas la Constitución estadounidense (1787) y la Declaración francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano (1789).

Entre tales documentos, la Declaración de Derechos del Pueblo de Virginia, del 16 de junio de 1776, es considerada la que aportó el registro de nacimiento de los derechos humanos en la historia, es decir, la que expresó claramente el reconocimiento de derechos innatos al hombre, como la libertad, la propiedad, la igualdad, reconociendo, en síntesis, que todos los hombres tienen igual vocación de libertad.

La influencia de este documento puede encontrarse en otras declaraciones de derechos, como la Declaración de Independencia de los Estados Unidos (1776) y la Carta de Derechos de los Estados Unidos (1789). También hay que tener en cuenta la influencia

³⁰ FACHIN, Melina Girard. Fundamentos dos Direitos Humanos: Teoria e Práxis na Cultura da Tolerância. Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 41.

de estos ideales en la Revolución Francesa (1789-1799), donde se reconocieron los derechos de igualdad y libertad de todos los seres humanos, a partir de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano (1789)³¹.

De hecho, se puede afirmar que el origen de la fundamentación histórica de los derechos del hombre se encuentra en las citadas declaraciones, que consagraron la idea de que la “Constitución” es una garantía de los derechos humanos y de la dignidad humana al proteger derechos como la libertad, la seguridad y la propiedad, siendo estos derechos el eje central de las “Constituciones”.

Otro detalle importante es que la historia de la fundación de los derechos humanos y fundamentales –apoyada en las ideas de pensadores como Locke, Montesquieu y Rousseau– surgió como reacción y respuesta a los excesos de los regímenes absolutistas, es decir, como un intento de imponer control y límites a las acciones abusivas del Estado.

De este modo, estos derechos tienen como objetivo la autonomía y la libertad del individuo. Así, desde el principio la idea principal de la protección de los derechos de los hombres sería la de limitar el poder del Estado, lo que significaría la “libertad”, surgiendo la primacía de la libertad con la supremacía de los derechos y la ausencia de previsión de cualquier derecho, social, económico y cultural que dependiera de la intervención del Estado³².

Por lo tanto, la evolución histórica de los derechos humanos tiene su culminación en las declaraciones de derecho americanas y francesas, ya que estas constituyeron una novedad en relación con los derechos humanos y los derechos fundamentales, al marcar el paso de las afirmaciones filosóficas a un verdadero sistema de derechos humanos positivos³³, que pretendía proteger los derechos innatos de los hombres, entre ellos la libertad religiosa.

³¹ COMPARATO, Fábio Konder. A afirmação histórica dos direitos humanos. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 62.

³² PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 198.

³³ COMPARATO, Fábio Konder. A afirmação histórica dos direitos humanos, cit., p. 62.

CAPÍTULO 2

LA LIBERTAD RELIGIOSA Y LOS DERECHOS HUMANOS

2.1 – La positivización de los derechos humanos

Con la idea de que los hombres, en su estado de naturaleza, son iguales y libres, surgieron las declaraciones citadas en la parte final del capítulo precedente. Nacieron sobre la sólida base de una concepción universal de los derechos humanos y, poco a poco, los ideales de libertad, igualdad y fraternidad presentes en estos documentos se expandieron a otras regiones del globo.

Sin embargo, la evolución en el campo de la positivización de los derechos fundamentales fue un proceso lento, que alcanzó su punto álgido con la afirmación del Estado de Derecho, influenciado por el pensamiento de Locke, quien, en el siglo XVIII, fue el precursor en el reconocimiento de los derechos humanos naturales e inalienables.

El resultado de las ideas de Locke, con la formación del Estado de Derecho, contribuyó al nacimiento de las primeras nociones de derechos humanos, en la forma en que hoy entendemos esos derechos. La idea central en este periodo era que los hombres poseían derechos naturales, como la libertad, la propiedad y, en virtud de ello, el Estado tenía prohibido usurpar dichos derechos. Se puede decir que este primer momento estuvo marcado por la libertad del individuo en relación con el Estado³⁴.

Después de este primer período, el nacimiento de la positivización de los derechos humanos se topó con un intenso progreso técnico y científico, que provocó un choque entre el “desarrollo económico” y la “protección de los derechos humanos”, es decir, el hecho de que hubiera jefes y empleados iguales y con cierta libertad económica, en lugar de generar una “igualdad”, construyó un verdadero abismo, ya que ahora había una clase de proletarios pobres frente a una élite rica.

Así, surgieron diversos conflictos entre “clases”, que terminaron por inaugurar una nueva fase de positivización de los derechos humanos, donde el Estado Liberal se convirtió en un Estado Social, y ahora ya no sólo le correspondía garantizar la libertad,

³⁴ SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia dos direitos fundamentais. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 52.

sino que el Estado se encargaría de llevar a cabo la justicia social, incluyendo las demandas económicas y sociales de los trabajadores y, en general, de todas las personas.

Un paso decisivo tanto en la solidificación de los derechos humanos como en la responsabilidad del Estado para lograr la justicia social fueron los documentos nacidos en este periodo. Destacan la Constitución francesa de 1848, la Carta Constitucional mexicana de 1917 y la Constitución alemana de Weimar de 1919.

Por lo tanto, se puede decir que el proceso de positivización de los derechos humanos estuvo directamente relacionado con la dimensión social del Estado, principalmente ante la necesidad de satisfacer los derechos económicos, sin descuidar los “viejos” derechos ya conquistados, como la libertad y la igualdad. Todo este proceso se ha solidificado principalmente desde el comienzo del siglo XX hasta nuestros días.

2.2 – La internacionalización de los derechos humanos

Se considera que la internacionalización de los derechos humanos comenzó en la segunda mitad del siglo XIX, alcanzando su punto álgido al final de la Segunda Guerra Mundial. Este proceso se basó en tres pilares: el Derecho humanitario, la lucha contra la esclavitud y la regulación de los derechos de los trabajadores.

La Convención de Ginebra de 1864, destinada a establecer el conjunto de leyes y costumbres de la guerra, con el fin de aliviar el dolor de los soldados y proteger a las poblaciones civiles afectadas en los conflictos, fue la primera legislación que contiene el llamado Derecho humanitario.

Otro documento importante fue el Acta General de la Conferencia de Bruselas de 1890, que estableció las primeras normas interestatales para reprimir la trata de esclavos. Posteriormente, los derechos de los trabajadores pasaron a ser objeto de protección con la creación de la Organización Internacional del Trabajo en 1919.

La Organización Internacional del Trabajo, creada después de la Primera Guerra Mundial con el propósito de promover normas internacionales de condiciones de trabajo y bienestar, sesenta años después de su creación, ya contaba con cien convenios

internacionales promulgados y a los que se habían adherido muchos Estados, que se comprometían a garantizar un nivel justo y decente en las condiciones de trabajo³⁵.

Otro organismo importante para el desarrollo de los derechos humanos fue la Liga o Sociedad de Naciones creada en 1919 tras la Primera Guerra Mundial. Tenía entre sus objetivos promover la cooperación internacional, lograr la paz y la seguridad internacionales, condenar las agresiones externas contra la integridad territorial y la independencia política de sus miembros³⁶.

Por último, estas instituciones contribuyeron a romper la noción de soberanía nacional absoluta de los Estados, en la medida en que admitieron intervenciones para la protección de los derechos humanos. Así, fue surgiendo la idea de que el individuo no es sólo objeto, sino también sujeto del Derecho internacional. De este modo, se empezó a consolidar la capacidad procesal internacional de los individuos, así como el concepto de que los derechos humanos ya no se limitan al Estado³⁷.

El proceso de solidificación de los derechos humanos tuvo mucho éxito después de la Segunda Guerra Mundial, ya que la humanidad quedó devastada por los horrores de la guerra, como el Holocausto, la bomba atómica y otras atrocidades. Era urgente dar una respuesta a las barbaridades; respuesta que debía construirse principalmente a través de políticas internacionales e instrumentos jurídicos capaces de proteger y promover los derechos humanos.

En este proceso, la creación del Tribunal de Nuremberg (1945/1946) supuso un momento histórico de internacionalización de los derechos humanos, ya que este Tribunal Militar Internacional recibió la competencia para juzgar los crímenes cometidos en la segunda guerra, atribuyendo responsabilidades individuales a quienes cometieron crímenes contra la paz, crímenes de guerra o crímenes contra la humanidad. Así, la creación de este Tribunal consolidó la idea de la limitación de la soberanía nacional y reconoció que los individuos poseen derechos innatos que deben ser protegidos por el Derecho internacional³⁸.

Sin embargo, el hito histórico de los derechos humanos, es decir, la positivización de los mismos, se produjo con la creación de la ONU en 1945 y, en

³⁵ PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. cit., p. 171.

³⁶ *Ibidem*, p. 172.

³⁷ *Ibidem*, p. 174.

³⁸ *Ibidem*, p. 182.

consecuencia, con la posterior DUDH de 1948. Cuando se creó, la ONU tenía tres objetivos centrales: mantener la paz y la seguridad internacionales, fomentar la cooperación internacional en los ámbitos social y económico y promover los derechos humanos a nivel universal.

La ONU, a diferencia de la Sociedad de Naciones³⁹, que no era más que un club de Estados con libertad de entrada y salida con o sin justificación, nació con el claro objetivo de agregar necesariamente a todas las Naciones del mundo para defender la dignidad de la persona humana y los derechos inherentes al hombre⁴⁰.

De este modo, con el objetivo de proteger los derechos innatos de la persona humana, las Naciones Unidas se han organizado en varios órganos, tales como: Asamblea General; Consejo de Seguridad; Corte Internacional de Justicia; Consejo Económico y Social; Consejo de Administración Fiduciaria, por citar solo a algunos de los más relevantes. Junto a estos, se han creado otros órganos y comisiones en función de las necesidades de la ONU.

En este contexto nació la DUDH, adoptada el 10 de diciembre de 1948 y aprobada por 48 Estados, con ocho abstenciones. La Declaración representó la manifestación de la única prueba por la que un sistema de valores puede considerarse humanamente fundado y, por tanto, reconocido. Tras la Declaración, se fue construyendo la idea de que la humanidad comparte unos valores comunes y, en consecuencia, surgió el reto de la universalidad de estos valores⁴¹.

Además, al combinar la libertad con la igualdad, la Declaración concibió los derechos que contenía como una unidad interdependiente e indivisible, es decir, los derechos humanos no se superponen, sino que interactúan entre sí. La Declaración aportó la noción de que todos los derechos humanos constituyen un único bloque complejo, integral e indivisible, en el que los diferentes derechos están necesariamente interrelacionados y son interdependientes⁴².

³⁹ La Liga de Naciones o Sociedad de Naciones fue concebida en 1919 por las naciones vencedoras de la Primera Guerra Mundial, con la intención de garantizar la paz, para lo cual pretendían crear una organización internacional. Tras “fracasar” en sus objetivos de mantener la paz mundial, se disolvió y se extinguió en 1942. Sin embargo, el 18 de abril de 1946, la organización pasó sus responsabilidades a la recién creada Organización de las Naciones Unidas, la ONU.

⁴⁰ COMPARATO, Fábio Konder. A afirmação histórica dos direitos humanos, cit., p. 62.

⁴¹ BOBBIO, Norberto. A Era dos Direitos. Trad. Carlos Nelson Coutinho. 21. tiragem. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004, pp. 26 y 28.

⁴² PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional, cit., p. 202.

La DUDH constituye un documento que marcó un paso importante en el camino hacia la organización jurídico-política de la comunidad mundial, ya que reconoció la dignidad de todos los seres humanos, proclamando también la libertad como un derecho fundamental, ya sea en la búsqueda de la verdad, en la consecución del bien moral y la justicia, así como el derecho a una vida digna⁴³.

Este documento representa también el resultado de un largo proceso histórico, tal como hemos indicado líneas atrás, que pasó por momentos como la Declaración de Independencia de los Estados Unidos y la Revolución Francesa, con la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, todo lo cual contribuyó a solidificar la idea de la igualdad de los hombres, así como la dignidad de la persona humana⁴⁴, consagrando así los valores fundamentales de la libertad, la igualdad y la fraternidad, y proclamando que todos los seres humanos tienen derecho a la vida, la libertad y la seguridad personal.

La DUDH supuso, en suma, un hito en la consolidación de los derechos humanos. Sin embargo, “técnicamente” se trata de una recomendación, lo que generó cierta controversia, ya que hubo quienes sostuvieron que no tenía carácter vinculante. Este problema sólo concluyó con la “juridificación” de la Declaración, concluida en 1966, con la elaboración de dos tratados internacionales diferentes: el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Otro problema que surgió con la Declaración fue la concepción universal de los derechos humanos. Algunos consideran que esta noción no está dissociada de los sistemas políticos, económicos, culturales, sociales y morales presentes en cada cultura, es decir, se trata de la idea de que existen varios discursos de derechos fundamentales que en principio deben ser respetados. Sin embargo, la Declaración de Viena de 1993, fruto de la DUDH, resolvió este problema al afirmar que los derechos humanos son universales, indivisibles, interdependientes e interrelacionados⁴⁵.

⁴³ JUAN XXIII, Papa. Carta Encíclica *Pacem in Terris*. Disponible en https://www.vatican.va/content/john-xxiii/es/encyclicals/documents/hf_j-xxiii_enc_11041963_pacem.html. Consultado el 09/08/2022.

⁴⁴ COMPARATO, Fábio Konder. A afirmação histórica dos direitos humanos, cit., p. 240.

⁴⁵ PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional, cit., p. 430.

La DUDH incluye varios derechos, como los civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, destacando el hecho de que, por primera vez, se afirma a nivel internacional una propuesta ética común, aplicada a todos sin distinción⁴⁶.

Lo cierto es que, aunque no adopte la forma de un tratado internacional, la Declaración tiene fuerza jurídica vinculante, dado que los Estados se han comprometido a garantizar el respeto universal y efectivo de los derechos humanos y, además, se ha transformado con el tiempo en Derecho internacional consuetudinario y en un principio general del Derecho internacional, ejerciendo un gran impacto en los sistemas jurídicos nacionales.

Por lo tanto, puede decirse que la DUDH constituye el punto de llegada de la evolución teológica, filosófica e histórica de los derechos del hombre, así como del concepto referido a la persona humana y su dignidad. Pero, al mismo tiempo, es el punto de partida para la búsqueda efectiva de los derechos del hombre, es decir, representa una meta a alcanzar; por ello, es de suma importancia observar todo el itinerario que llevó a su nacimiento, para que no se pase por alto ningún hecho fundamental de esta construcción y, en consecuencia, este documento logre sus objetivos, en la defensa y promoción de los derechos fundamentales de la persona humana, entre ellos el de la libertad religiosa, objeto de este estudio.

2.3 – Los retos de la universalidad del derecho a la libertad religiosa

El largo proceso histórico en la solidificación de la libertad religiosa como derecho fundamental ha ido parejo al desafío de la universalidad de estos derechos. De este proceso han surgido diversos documentos, a los que ya hemos hecho referencia en líneas precedentes, como la Declaración de Derechos del Buen Pueblo de Virginia (1776), la Declaración de Independencia de los Estados Unidos (1776), la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano (1789) y otros más modernos como la DUDH (1948), así como los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966), que progresivamente han tratado de reconocer los derechos inherentes a la libertad religiosa en su dimensión internacional.

⁴⁶ GREGORI, José. Universalidade dos direitos humanos e peculiaridades nacionais. In: PINHEIRO, Paulo Sérgio; GUIMARÃES, Samuel Pedro. Direitos Humanos no século XXI. Brasília: IPRI, 2002, p. 210.

Sin embargo, el reconocimiento universal de este derecho sigue siendo un reto, teniendo en cuenta que las personas, las religiones y los Estados son culturalmente “diferentes”. En relación con las personas humanas, aunque ontológicamente iguales en relación con otros sujetos de derechos fundamentales y universales, se constata la presencia de barreras al ejercicio de sus derechos fundamentales, muchas veces impuestas por su propia cultura, que acaban expresándose en las políticas públicas.

La ONU, respetando la soberanía y la particularidad de cada Estado, basó su documento emblemático, la DUDH, en la protección y el reconocimiento del derecho fundamental a la libertad religiosa:

Artículo II – Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición. Además, no se hará distinción alguna fundada en la condición política, jurídica o internacional del país o territorio de cuya jurisdicción dependa una persona, tanto si se trata de un país independiente, como de un territorio bajo administración fiduciaria, no autónomo o sometido a cualquier otra limitación de soberanía. (...)

Artículo XVIII – Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de cambiar de religión o de creencia, así como la libertad de manifestar su religión o su creencia, individual y colectivamente, tanto en público como en privado, por la enseñanza, la práctica, el culto y la observancia⁴⁷.

Posteriormente, varios países se han comprometido a reconocer el derecho fundamental a la libertad religiosa. En cuanto a los principios internacionales de libertad religiosa, su fundamento se encuentra principalmente en la Conferencia Mundial de Derechos Humanos, celebrada en Viena en 1993, que proclamó que los derechos humanos y las libertades fundamentales son un derecho de nacimiento de todos los seres humanos, y que su promoción y protección son responsabilidad de los gobiernos. Entre otras cosas, el texto destaca la protección de la libertad religiosa⁴⁸.

Hoy en día, los retos del reconocimiento de los derechos fundamentales y humanos, incluida la libertad religiosa, se centran en la universalidad de estos derechos, ya que existe una fuerte tendencia contemporánea a eliminar toda diferencia y

⁴⁷ ONU – Declaración Universal de los Derechos Humanos. Disponible en: <<https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights>>. Consultado 09/08/2022.

⁴⁸ Declaración y Programa de Acción de Viena. Conferencia Mundial de Derechos Humanos. Disponible en: <<http://www.oas.org/dil/port/1993%20Declara%C3%A7%C3%A3o%20e%20Programa%20de%20Ac%C3%A7%C3%A3o%20adoptado%20pela%20Confer%C3%Aancia%20Mundial%20de%20Viena%20sobre%20Direitos%20Humanos%20em%20junho%20de%201993.pdf>>. Consultado el 09/08/2022.

discriminación, ya sea en relación con el sexo, la raza, el nacimiento, la religión o cualquier otra circunstancia o característica personal o social. Por ello, la DUDH pretendía ser universal, es decir, destacaba que existe un patrimonio innato en todos los seres humanos, una dignidad única para todos los seres humanos, aunque se manifieste de la manera más diversa, como corresponde a un ser dotado de la plasticidad que nos caracteriza.

En relación con el derecho y la protección de la libertad religiosa, cada Estado, siendo cada uno, en su orden, autónomo, independiente y soberano, ha solidificado el compromiso de cooperar mutuamente para construir una sociedad más justa, pacífica y fraterna, teniendo como único destinatario y motivación la defensa del derecho de la persona a creer lo que estime oportuno y a actuar de acuerdo con sus convicciones.

Cada uno de estos países aborda el elemento religioso desde su propia perspectiva. Algunos adoptan una religión oficial, otros, como Brasil, garantizan directamente la libertad religiosa, aunque sean países laicos y, por último, los hay, como los Estados Unidos de América, que proclaman solemnemente la separación entre Iglesia, “religiones”, y Estado, pero tienen una larga historia de tolerancia y libertad religiosa, llegando incluso a realizar acuerdos de colaboración con instituciones religiosas⁴⁹.

Por tanto, si hay un trato desigual, la libertad religiosa se ve afectada, lo que perjudica a todos. Sin embargo, es diferente cuando hay presencia de elementos religiosos inherentes a la cultura, que justifican un trato no uniforme y no totalmente idéntico, porque no se puede traducir la igualdad religiosa como una exigencia de trato matemáticamente idéntico entre las confesiones religiosas por parte del Estado⁵⁰.

Además, es necesario considerar que el derecho a la libertad religiosa, como todos los derechos que se afirman jurídicamente, no es absoluto en sí mismo, ya que puede sufrir ciertas limitaciones, teniendo en cuenta que en el orden social el ejercicio externo de estos derechos puede afectar a los derechos de otras personas, lo que exige una cierta limitación impuesta por la propia naturaleza de la convivencia social.

La legitimidad de estas restricciones resulta de la exigencia de la propia responsabilidad de la persona en relación con el orden social⁵¹, por lo que no se puede

⁴⁹ TAVARES, André Ramos. Curso de direito constitucional. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 487.

⁵⁰ Ibidem, p. 492.

⁵¹ VERA URBANO, Francisco de Paula. La libertad religiosa como derecho de la persona, cit., p. 109.

hablar de una violación del derecho a la libertad religiosa, sino de una función legítima de la autoridad para regularla en colaboración activa con sus destinatarios, con el fin de lograr la mayor realización posible de la libertad ideal, es decir, aquella que combina la conciencia del propio derecho y el respeto a la libertad y los derechos de los demás con la propia conciencia responsable del bien general.

Sin embargo, hay que insistir de nuevo en que la colaboración entre los Estados y las religiones no puede significar un privilegio o un trato especial, ya que en el propio concepto de plena libertad religiosa, del que se deriva la necesaria separación entre Estado y religiones, hay una igualdad inherente entre las creencias, los individuos, las religiones, ante el Estado, que confiere a este derecho un carácter universal, incluso frente a ciertas “limitaciones” circunstanciales.

Finalmente, buscando la protección de este derecho a nivel internacional, ante los retos de universalidad que se presentan, así como los propios límites inherentes a estos derechos, tenemos en el modelo de colaboración el que mejor garantiza la protección de los derechos de libertad religiosa; por ello, encontramos en la comunidad jurídica numerosos acuerdos/convenios entre Estados y religiones, entre los que cabe destacar el modelo de colaboración entre el Estado brasileño y la Iglesia Católica, articulado a través de instrumentos que tienen como finalidad la protección de los derechos humanos fundamentales, especialmente el de la libertad religiosa.

2.4 – Las tensiones de la libertad religiosa en el mundo contemporáneo

Todavía hoy el mundo se enfrenta a diversos conflictos motivados por cuestiones religiosas. Se puede decir que, en mayor o menor grado, la persecución religiosa nunca ha cesado. Basta con echar un vistazo a la historia de los siglos XX y XXI para encontrar numerosos conflictos que han implicado y aún implican cuestiones de fe.

Según el Informe sobre la Libertad Religiosa en el Mundo 2021, la libertad religiosa se viola en casi un tercio de los países del mundo (31,6%) donde viven dos tercios de la población mundial. De un total de 196 países, 62 se enfrentan a violaciones muy graves de la libertad religiosa. El número de personas que viven en estos países se

acerca a los 5.200 millones, ya que entre los más perjudicados se encuentran algunos de los países más poblados del mundo⁵².

Recordemos, a modo de ejemplo, el tema de la persecución judía en la Alemania nazi⁵³, la destrucción de iglesias por parte de los comunistas rusos, la prohibición del culto religioso no oficial en la actual China, el conflicto histórico entre Israel y Palestina y, lo más sorprendente por su crueldad, los asesinatos de cristianos y otras minorías por parte del “Estado Islámico-EI” en algunas regiones de Siria e Irak y, finalmente, los atentados terroristas en varios países occidentales.

De hecho, un hito histórico en relación con la cuestión de la libertad religiosa y, en consecuencia, con los debates en torno a la protección de los derechos inherentes a la misma, fue el atentado terrorista del 11 de septiembre de 2001 en Estados Unidos. Tras la caída de las Torres Gemelas, se empezaron a replantear los límites de la libertad religiosa, incluidos los límites de la expresión y la promoción de la fe, ya que, apoyados en la “libertad de expresión” que confiere la propia naturaleza del derecho fundamental de la libertad religiosa, los grupos extremistas difundieron su ideología y reclutaron miembros para llevar a cabo atentados terroristas en nombre de la fe.

Otro momento histórico fue el de las restricciones y persecuciones agravadas por la pandemia de Covid-19, que creó un pretexto para nuevas restricciones a la libertad religiosa y fomentó la agilidad de los grupos fundamentalistas y criminales. Según el informe anual de la ONG Puertas Abiertas⁵⁴, hay más de 340 millones de cristianos en el mundo, aproximadamente uno de cada ocho, que sufren un alto nivel de persecución y discriminación, un fenómeno que para 309 millones de estos creyentes llega a ser incluso “extremo” en 50 países.

En cuanto al fenómeno del terrorismo religioso, se plantea un reto tenso y complejo: el de respetar la libertad sin instrumentalizar las religiones y, por otra parte, rechazar con fuerza las formas de fanatismo y fundamentalismo religioso. El Papa Benedicto XVI nos enseña a este respecto:

⁵² ACN – Ajuda à Igreja que Sofre, “Relatório de Liberdade Religiosa no Mundo 2021”. cit.

⁵³ Como es sabido, Hannah Arendt aborda de forma brillante la cuestión judía y el modo en que los judíos, de ser un pueblo que formaba parte de la alta sociedad europea, fueron progresivamente perseguidos y colocados al margen no sólo del Estado, sino de la propia condición humana. Cf. ARENDT, Hannah. *Origem do Totalitarismo*. Trad. Roberto Raposo. 2. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2012.

⁵⁴ PORTAS ABERTAS. “Lista Mundial da Perseguição 2021”. Disponible en: <https://missao.portasabertas.org.br/ty-ebook-lista-mundial>. Consultado el 09/08/2022.

La misma determinación con la que se condenan todas las formas de fanatismo y fundamentalismo religioso ha de animar la oposición a todas las formas de hostilidad contra la religión, que limitan el papel público de los creyentes en la vida civil y política.

No se ha de olvidar que el fundamentalismo religioso y el laicismo son formas especulares y extremas de rechazo del legítimo pluralismo y del principio de laicidad. En efecto, ambos absolutizan una visión reductiva y parcial de la persona humana, favoreciendo, en el primer caso, formas de integrismo religioso y, en el segundo, de racionalismo. La sociedad que quiere imponer o, al contrario, negar la religión con la violencia, es injusta con la persona y con Dios, pero también consigo misma⁵⁵.

Por lo tanto, es urgente una reflexión concreta sobre la libertad religiosa y la posibilidad de una relación entre las religiones y los Estados, ya que la libertad religiosa no es sólo una garantía para un grupo o una religión particular, sino un derecho humano fundamental e innato que no puede ser mutilado, ni por la autoridad ni por los grupos religiosos.

Los ejemplos citados anteriormente demuestran cómo el hecho religioso está incrustado en la vida social y, al mismo tiempo, que la protección de la libertad religiosa, es decir, del derecho del hombre a investigar y adherirse a lo “sagrado”, no es sólo un asunto privado que pueda excluirse de la discusión pública.

Y es que el Estado no puede ignorar el dato religioso ante los derechos fundamentales del hombre, incluso cuando se enfrenta a graves problemas políticos, como por ejemplo la cuestión de los musulmanes en el mundo, o la actual persecución de cristianos y otras confesiones, incluidos los musulmanes, en Siria y sus alrededores, por parte de los miembros del “Estado Islámico”. El Estado, como garante de los derechos fundamentales, debe ser el primero en desarrollar instrumentos para proteger a los ciudadanos en materia religiosa.

Por otra parte, los temas religiosos son siempre muy sensibles y a veces generan numerosos prejuicios hacia un grupo religioso concreto. Basta con ver cómo los pacíficos y equilibrados miembros del Islam sufrieron una “persecución” mediática, social y religiosa en Estados Unidos y en otras partes del mundo tras el atentado de las Torres Gemelas, ya que gran parte de la sociedad generalizó la actitud de los terroristas como si

⁵⁵ BENEDICTO XVI, Papa. La libertad religiosa, el camino hacia la paz. Mensaje para la Jornada Mundial de la Paz 2011. Disponible en https://www.vatican.va/content/benedict-xvi/es/messages/peace/documents/hf_ben-xvi_mes_20101208_xliv-world-day-peace.html. Consultado el 09/08/2022.

este pequeño grupo expresara los deseos de todos los miembros de una religión. Este fenómeno se repite ahora en Europa, a raíz de los recientes atentados perpetrados allí.

Por esta y otras razones, varias autoridades estatales han aprovechado la visibilidad de sus discursos para llamar la atención sobre los problemas de la libertad religiosa. Entre ellos, destacamos el ya famoso discurso del presidente de EE.UU., Barack Obama, en la Universidad de El Cairo, Egipto⁵⁶, el 4 de junio de 2009, en el que expresó la necesidad de reconciliación con el Islam, manifestando la gran colaboración histórica de los musulmanes en la construcción de la nación americana y en otros países.

En este discurso, el Presidente estadounidense reafirmó que la libertad religiosa es un derecho humano de nacimiento, es decir, un derecho fundamental consagrado en la DUDH y otros instrumentos internacionales. Para él, la libertad de profesar, practicar y propagar la propia fe debe ser respetada por todas las sociedades y gobiernos.

Barack Obama declaró además que las personas de todos los países deben ser libres de elegir y vivir su fe según la convicción de su mente, corazón y alma. Esta tolerancia es fundamental para que la religión crezca, porque la libertad religiosa es un derecho fundamental, un bien social, una fuente de estabilidad y un factor fundamental para la seguridad internacional⁵⁷.

Otro claro ejemplo del derecho a la libertad religiosa como “derecho humano” son los esfuerzos realizados por organismos internacionales, como la ONU, para buscar y promover estrategias para combatir la todavía presente persecución religiosa. Como se mencionó en el capítulo anterior, en la Asamblea General de 2015, varios dirigentes estatales denunciaron en sus discursos los conflictos motivados por cuestiones políticas y religiosas, ya que son una afrenta directa a los derechos humanos fundamentales⁵⁸.

En su mensaje para la “Jornada Mundial de la Paz 2011”, ante las tensiones relativas a la libertad religiosa y su relación con los Estados, el Papa Benedicto XVI aclaró el papel del ordenamiento jurídico en la búsqueda de la justicia. Nos enseñó el Pontífice:

Por tanto, también la sociedad, en cuanto expresión de la persona y del conjunto de sus dimensiones constitutivas, debe vivir y organizarse de tal manera que favorezca la apertura a la trascendencia. Por eso, las leyes y las

⁵⁶ El discurso completo del Presidente Barack Obama está disponible en: <https://www.rtve.es/play/videos/programa/discurso-obama-cairo/519155/>. Consultado el 11/08/2022.

⁵⁷ ACN – Ajuda à Igreja que Sofre, “Relatório de Liberdade Religiosa no Mundo 2021”. cit.

⁵⁸ Cf. “En la ONU, líderes religiosos y políticos debaten estrategias para contener el aumento del extremismo”. Disponible en: <http://nacoesunidas.org/na-onu-lideres-religiosos-e-politicos-discutem-estrategias-para-conter-aumento-do-extremismo/>. Consultado el 09/08/2022.

instituciones de una sociedad no se pueden configurar ignorando la dimensión religiosa de los ciudadanos, o de manera que prescindiera totalmente de ella. A través de la acción democrática de ciudadanos conscientes de su alta vocación, se han de conmensurar con el ser de la persona, para poder secundarlo en su dimensión religiosa. Al no ser ésta una creación del Estado, no puede ser manipulada, sino que más bien debe reconocerla y respetarla.

El ordenamiento jurídico en todos los niveles, nacional e internacional, cuando consiente o tolera el fanatismo religioso o antirreligioso, no cumple con su misión, que consiste en la tutela y promoción de la justicia y el derecho de cada uno. Éstas últimas no pueden quedar al arbitrio del legislador o de la mayoría porque, como ya enseñaba Cicerón, la justicia consiste en algo más que un mero acto productor de la ley y su aplicación. Implica el reconocimiento de la dignidad de cada uno, la cual, sin libertad religiosa garantizada y vivida en su esencia, resulta mutilada y vejada, expuesta al peligro de caer en el predominio de los ídolos, de bienes relativos transformados en absolutos. Todo esto expone a la sociedad al riesgo de totalitarismos políticos e ideológicos, que enfatizan el poder público, mientras se menoscaba y coarta la libertad de conciencia, de pensamiento y de religión, como si fueran rivales⁵⁹.

Se constata la preocupación por no incurrir en el error de un “proporcionalismo” que derive en relativismo, rechazado con vehemencia en la Carta Encíclica *Veritatis Splendor* del Papa Juan Pablo II, en la que se afirma que el principio jurídico-constitucional de la proporcionalidad puede entenderse teniendo en cuenta tales preocupaciones, pues creemos que este principio coincide con la esencia y la finalidad de una Constitución que, tal y como hoy se concibe, pretende desempeñar el papel que le está reservado en el ordenamiento jurídico de un Estado Democrático de Derecho. Por eso en repetidas ocasiones se califica como el “principio de los principios”, un verdadero *principio* ordenador del Derecho, destinado a lograr el respeto y la eficacia del mayor principio de la dignidad humana⁶⁰.

Además, ante el reto del tema, tanto el Papa Benedicto XVI como diversos juristas contemporáneos señalan que existe un doble *deber por parte* del Estado en relación con el derecho fundamental a la libertad religiosa, a saber, promover la llamada autodeterminación⁶¹ del individuo en materia de conciencia y no poder imponer

⁵⁹ BENEDICTO XVI, Papa. La libertad religiosa, el camino hacia la paz. Mensaje para la Jornada Mundial de la Paz 2011. cit.

⁶⁰ GUERRA FILHO, Willis Santiago. Teoria processual da constituição. 2. ed. São Paulo: Celso Bastos Editor. 2002, pp. 185 y ss.

⁶¹ BONAVIDES, Paulo. MIRANDA, Jorge, AGRA, Wagner de Moura. Comentários à Constituição Federal de 1988. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 100.

concepciones filosóficas a los ciudadanos; igualmente, el Estado debe admitir que el individuo actúe de acuerdo con sus convicciones, incluidas las de carácter religioso⁶².

Por lo tanto, la libertad religiosa es un derecho fundamental ampliamente abordado por innumerables Estados, ya que es un derecho innato de todas las personas, es decir, como tal, también el derecho a la libertad religiosa está arraigado en la propia dignidad de la persona humana⁶³, independientemente de la fe que profese o de la falta de ella. Además, implica la cuestión de la libertad de conciencia y, en consecuencia, se expande a otros varios derechos como los de culto, de asociación o de expresión.

Se puede afirmar, por tanto, que el tema de la libertad religiosa es muy complejo, lo cual es otra de las razones por las que siguen existiendo conflictos motivados por cuestiones de fe. Por otro lado, la comprensión de la libertad religiosa como un derecho fundamental, desde la DUDH, ha cambiado la ruta de protección de este derecho por parte de los Estados, ya que la Declaración Universal representa la conciencia histórica de que la humanidad tiene valores fundamentales que compartir⁶⁴.

En resumen, efectivamente, el tema de la libertad religiosa no es un asunto tan sencillo. A lo largo de la historia de la propia humanidad, siempre ha existido una cierta tensión entre lo sagrado y lo civil. A veces esta relación era distante, a veces se fundía, y finalmente se produjeron severas rupturas, manifestadas en las persecuciones religiosas aún presentes en algunas partes del mundo. El hecho es que no hay manera de eliminar los datos religiosos de la historia, es decir, el Estado siempre tendrá que ocuparse de estas situaciones; sin embargo, la forma en que establezca esta relación puede promover o privar de los derechos fundamentales a la persona humana, especialmente en lo que respecta a la libertad religiosa.

⁶² MENDES, Gilmar Ferreira. COELHO, Inocência Mártires. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 403.

⁶³ BENEDICTO XVI, Papa. La libertad religiosa, el camino hacia la paz. Mensaje para la Jornada Mundial de la Paz 2011. cit.

⁶⁴ BOBBIO, Norberto. A Era dos Direitos, cit., p. 33.

CAPÍTULO 3

LA RELACIÓN ENTRE LOS ESTADOS Y LAS RELIGIONES

3.1 – La dimensión social de la religión

A lo largo de la historia de las sociedades, el poder religioso siempre ha estado presente en la organización estatal y, en consecuencia, en la formación del Derecho y de las demás realidades de las estructuras sociales. El hecho es que la religión y la naturaleza social del hombre siempre han sido realidades conectadas, pues no se puede hablar sólo de una dimensión privada del fenómeno de la fe, ya que las religiones han demostrado claramente su dimensión social, pública⁶⁵.

En consecuencia, las diferentes culturas se identifican a partir de la opción religiosa predominante de sus miembros, es decir, tienen algún tipo de adjetivo religioso, por ejemplo, el mundo musulmán, la cultura hindú, el pueblo judío (hebreo) y, finalmente, el Occidente cristiano. Así, considerando la dimensión social de la religión, así como la fuerza que tiene en la formación de la identidad de un pueblo, de un Estado, se hace muy difícil distinguir el fenómeno religioso del desarrollo histórico de las naciones.

Sin embargo, podemos decir que, para la cultura occidental, sólo después del surgimiento del cristianismo la dimensión religiosa pasó a formar parte de la “política” del Estado de manera distintiva, es decir, con el cristianismo surgió la idea de una “fuerza” paralela y, en cierto modo, amenazante para los intereses de los poderes públicos. Los griegos, al igual que los romanos, no tenían una noción muy clara de que una religión podía afectar a toda la estructura del Estado y, en cierto modo, Estado y religión estaban unidos.

Sobre este hecho nos enseña De Coulanges:

Nem romanos nem gregos conheceram os tristes conflitos, tão comuns em outras sociedades, entre a Igreja e o Estado. Mas isto deveu-se unicamente ao fato de, tanto em Roma, como em Esparta ou Atenas, o Estado achar-se submetido à religião. Não que houvesse um corpo de sacerdotes a impor sua vontade. O Estado antigo não obedecia a um clero, mas era submetido à sua própria religião. Estado e religião estavam intimamente unidos que seria impossível não só fazer ideia do conflito entre eles, mas mesmo diferenciá-los entre si⁶⁶.

⁶⁵ PRIETO, Vicente. Relaciones Iglesia-Estado: La perspectiva del Derecho canónico. Salamanca: Publicaciones Universidad Pontificia de Salamanca, 2005, p. 19.

⁶⁶ COULANGES, Fustel de. A cidade antiga, cit., p. 118.

De este modo, se obtienen los datos más concretos sobre la relación entre la religión, la Iglesia y el Estado desde el comienzo de la era cristiana. El punto de partida del problema de esta relación, es decir, de la fuerza del contenido religioso en las sociedades cristianas, son los argumentos “jurídicos” utilizados en el juicio y la condena a muerte de Jesús. Algunos historiadores consideran que la muerte del fundador del cristianismo se produjo como resultado de un problema político-jurídico en el que participaron el Imperio Romano, los judíos y los seguidores de Jesús⁶⁷.

La muerte de Jesús desencadenó un periodo de grandes persecuciones “religiosas” contra los cristianos. Estas persecuciones tuvieron diversos momentos e intensidades, porque se llevaron a cabo según la política adoptada por cada emperador. Lo cierto es que las persecuciones acabaron contribuyendo al avance del cristianismo y, en poco tiempo, los cristianos ya estaban insertados en el corazón del Imperio Romano.

El hecho es que en los tres primeros siglos de la era cristiana la Iglesia Católica⁶⁸, expresión de la fe cristiana, vivía al margen del Derecho romano, pues no se reconocía su existencia, sino que incluso era perseguida, y muchos cristianos fueron asesinados por no aceptar los cultos oficiales del Imperio. Sin embargo, esta situación cambió radicalmente tras varios edictos⁶⁹, entre ellos el Edicto de Milán, considerado un hito histórico en la relación entre las religiones y los Estados, ya que estableció el principio de la tolerancia religiosa, afirmando que tanto los cristianos como los demás ciudadanos podían seguir la religión que consideraran oportuna.

En efecto, el emperador romano Constantino, con el Edicto de Milán de 313, comprendió que debía hacer algo urgentemente, porque la persecución, en lugar de contener los límites de esta “fuerza” espiritual y social, estaba produciendo efectos contrarios. Así, entendió que no era necesario reprender y perseguir a los cristianos, sino

⁶⁷ RATZINGER, Joseph. *Jesús de Nazaré – Da entrada a Jerusalém até a Ressurreição*. Trad. Bruno Bastos Lins, São Paulo: Planeta, 2011, p. 157.

⁶⁸ Hasta la Reforma Protestante del siglo XVI no se entendía la religión cristiana fuera de la Iglesia Católica. Por lo tanto, cuando nos referimos a la relación entre las religiones y el Estado hasta este periodo histórico, nuestro objeto de estudio es específicamente la relación entre la Iglesia Católica y el Estado, y considerando además que en Occidente las otras minorías, como los judíos y los musulmanes, han sido siempre colocadas al margen de las sociedades, no siendo, en principio, objeto de interés directo de la relación entre las religiones y los Estados.

⁶⁹ El edicto es el anuncio de una ley, muchas veces asociado a la monarquía, los emperadores y los papas.

crear medios para relacionarse con la naciente religión, ya que no tenía sentido querer imponer un poder imperial pagano a una sociedad cristiana⁷⁰.

Unos años más tarde, Teodosio I (380), mediante el Edicto de Tesalónica, dio un paso aún más audaz y políticamente estratégico al declarar el cristianismo/la Iglesia Católica como religión oficial del Imperio romano, iniciando así una política que dio lugar a la inferioridad jurídica de las religiones “paganas” frente al cristianismo institucionalizado⁷¹.

Sin embargo, con Constantino se acabaron las persecuciones a los cristianos, lo que favoreció el crecimiento “público” de la fe cristiana, ya que los religiosos que vivían clandestinamente empezaron a tener una vida pública dentro del Estado, es decir, la actividad religiosa de la Iglesia Católica fue legitimada por el Imperio Romano.

Estos edictos tuvieron varias consecuencias. Puede decirse que, tras el Edicto de Milán, las relaciones institucionales entre la sociedad civil y la naciente fuerza religiosa –la Iglesia Católica– tomaron un nuevo rumbo, debido principalmente a que la estrategia política y la unidad religiosa se consideraron aspectos muy importantes para la unidad del Imperio Romano.

Esto dio lugar al llamado *Cesaropapismo*, es decir, un sistema de relaciones entre la Iglesia Católica y la comunidad política, que consistía básicamente en la injerencia de los emperadores en la vida de la Iglesia, ya que este pasó a ser considerada parte de la administración pública⁷².

Pasaron los años y la presencia de la religión en los Estados, primero en el Imperio Romano y luego en otros, siguió siendo significativa en la vida de los individuos y, en consecuencia, en las relaciones sociales, incluyendo no pocas veces que la cuestión religiosa fue utilizada como motivación para guerras, encarcelamientos, restricciones de derechos, revoluciones, formación de nuevos Estados, toma de territorios, alianzas políticas, persecuciones religiosas de minorías.

Así, la vida religiosa ha sido siempre un tema presente en la constitución jurídica, histórica y social de los Estados. La historia de las sociedades, principalmente en

⁷⁰ ÁLVAREZ GÓMEZ, Jesús. Historia de la Iglesia I - Edad Antigua. Madrid: Biblioteca de Autores Cristianos, 2001, p. 99.

⁷¹ MARZOA, Ángel; MIRAS, Jorge; RODRÍGUEZ-OCAÑA, Rafael (coords.). Comentario Exegético al Código de Derecho Canónico. Vol. I. 3. ed. Navarra: EUNSA, 2002, p. 104.

⁷² PRIETO, Vicente. Relaciones Iglesia-Estado: La perspectiva del Derecho canónico, cit., p. 25.

Occidente, se cruza con el itinerario del desarrollo de las religiones (cristianas) y, en particular, hasta los movimientos conocidos como la Reforma Protestante, de la fe católica. Por tanto, el dato religioso es también un dato histórico-cultural; no por casualidad, la libertad religiosa en el mundo contemporáneo se asocia como un elemento de la cultura.

En este sentido, en un reciente discurso en Estados Unidos, el Papa Francisco reafirmó la libertad religiosa y las religiones como algo dado por la cultura. El pontífice indicó:

La libertad religiosa, sin duda, comporta el derecho de adorar a Dios, individualmente y en comunidad, de acuerdo con la propia conciencia. Pero, por otro lado, la libertad religiosa, por su naturaleza, trasciende los lugares de culto y la esfera privada de los individuos y las familias, porque el hecho religioso, la dimensión religiosa, no es una subcultura, es parte de la cultura de cualquier pueblo y de cualquier nación⁷³.

La influencia de la religión es notoria en los Estados, y muchos de ellos tienen desde hace años el poder civil fusionado con el religioso y, concretamente, con una determinada profesión de fe, es decir, es una realidad, además de política y religiosa, histórica y cultural. Además, aún hoy existen restos de este tipo de relación en los “Estados modernos”, hecho que es visible a través de la influencia directa que una determinada religión ejerce sobre la cultura de un pueblo y, además, todavía existen países confesionales y, por último, aquellos en los que el poder civil está “legitimado” por las autoridades religiosas.

De este modo, tras un largo período histórico en el que la relación entre las religiones y los Estados ha sido debidamente “probada en el fuego”, nos encontramos ante la posibilidad de una cooperación armónica entre ambos, partiendo de una legítima y sana separación entre las religiones y los poderes públicos, teniendo en cuenta que la gran mayoría de los modernos Estados occidentales, aunque laicos, conservan en su patrimonio cultural, social, jurídico y moral fuertes elementos de la cultura cristiana.

Por lo tanto, no se puede negar la dimensión social de las religiones en los Estados, especialmente si tenemos en cuenta la influencia del cristianismo católico en las

⁷³ FRANCISCO, Papa. Discurso del Santo Padre en el encuentro por la Libertad Religiosa el 26 de septiembre de 2015. Disponible en: https://www.vatican.va/content/francesco/es/speeches/2015/september/documents/papa-francesco_20150926_usa-liberta-religiosa.html. Consultado el 09/08/2022.

estructuras sociales de la propia cultura occidental. Ahora bien, es el ciudadano y el hombre fiel quien profesa su fe en el seno de la comunidad; por ello, la expresión social de la religión se basa en que el sujeto posea derechos fundamentales, entre ellos la libertad religiosa, que le da la posibilidad de ejercer su fe en el Estado. Pero esta relación entre el hombre y la divinidad tiene lugar a través de su religión; por lo tanto, es necesario investigar la conexión entre el hombre y las religiones en los Estados.

3.2 – El hombre y las religiones en los Estados: fundamento y fin del orden social

Tras una amplia trayectoria de investigación de las cuestiones relativas al derecho a la libertad religiosa, hemos llegado a la conclusión de que es un derecho innato de la persona humana, es decir, un derecho fundamental y humano. Sin embargo, su solidificación es un proceso a menudo doloroso y, como hemos visto, siempre ha estado en medio de tensiones. Para entender este derecho, con vistas a su consolidación, es necesario investigar las raíces de los derechos humanos a través de un enfoque histórico, teológico y filosófico. Este proceso, analizado en los primeros capítulos, culminó con la positivización y el reconocimiento internacional de este derecho a través de la DUDH.

Sin embargo, la conclusión de que la libertad religiosa es un derecho innato y fundamental y, por tanto, su protección está directamente relacionada con la propia dignidad humana, por lo que debe ser salvaguardada para que los hombres disfruten libremente del ejercicio de su fe en el seno de las comunidades políticas, no es tan obvia y sólida como parece, teniendo en cuenta que innumerables veces los sujetos han sido privados y perseguidos por la autoridad estatal o por otras confesiones religiosas, simplemente por ejercer tal derecho.

Ahora, cuando nos encontramos con persecuciones y privaciones de derechos y libertades a causa de la profesión de fe, nos preguntamos, y por tanto investigamos, lo siguiente: ¿cuál es el lugar del hombre “religioso” en el Estado moderno? En consecuencia, ¿cuál es la conexión entre el hombre y las religiones en los Estados?

El punto de partida es la idea de que es la persona humana la que da forma y sentido a la comunidad social y, además, tiene una finalidad comunitaria, de modo que los hombres están unidos por una responsabilidad común, es decir, insertos en un orden social, porque el hombre no está solo en el mundo. Por lo tanto, dado que todos los seres

humanos están unidos en innumerables relaciones sociales, por naturaleza existen, viven y alcanzan su “felicidad” a través y en las relaciones sociales⁷⁴.

La religiosidad es uno de los factores que conforman al individuo; por eso, como bien nos ha enseñado el Papa Benedicto XVI, la libertad religiosa se realiza con los demás. Aclara el pontífice:

La libertad religiosa, como toda libertad, aunque proviene de la esfera personal, se realiza en la relación con los demás. Una libertad sin relación no es una libertad completa. La libertad religiosa no se agota en la simple dimensión individual, sino que se realiza en la propia comunidad y en la sociedad, en coherencia con el ser relacional de la persona y la naturaleza pública de la religión⁷⁵.

En esta perspectiva, existe un orden social en el que el hombre encuentra naturalmente su camino, es decir, en vista de que es por naturaleza un animal social, que se realiza en medio de otros “iguales”⁷⁶. En este sentido, considerando que la “religiosidad” forma parte de la propia naturaleza humana, se da, se manifiesta y se completa en el “medio” de los otros, es decir, en el seno de la comunidad política.

Por lo tanto, se plantea el problema del Estado, es decir: ¿de qué es responsable el Estado? ¿cuáles son sus fundamentos y su responsabilidad en cuanto a las garantías de los derechos fundamentales?

En un intento de comprender este problema, investigamos a algunos pensadores que contribuyeron a la construcción de “teorías” de la formación del Estado.

El primer pensador al que recurrimos es el filósofo romano Cicerón, quien afirmaba que existe un orden común en el Estado, señalando que en la base del Estado hay dos elementos fundamentales, a saber: la prevalencia del bien común y la ley común a todos los individuos pertenecientes a la sociedad política. Para Cicerón, tanto el bien común como el Derecho común pueden tener su fundamento en cuestiones religiosas, filosóficas, morales, es decir, es posible que en una sociedad, las directrices de la fe estén ordenando un sistema jurídico, apuntando al bien común y a un Derecho común⁷⁷.

⁷⁴ VERA URBANO, Francisco de Paula. La libertad religiosa como derecho de la persona, cit., p. 75.

⁷⁵ BENEDICTO XVI, Papa. La libertad religiosa, el camino hacia la paz. Mensaje para la Jornada Mundial de la Paz 2011. cit.

⁷⁶ ARISTÓTELES. Política. Trad. de Mário da Gama Kury. 3 ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1997, p. 15.

⁷⁷ CICERÓN. Marco Túlio. Da república. Trad. Amador Cisneiros. 5. ed. Rio de Janeiro: Ediouro Publicações, 1985, p. 40.

San Agustín consideraba que la persona humana es la gran protagonista de la acción del Estado, que, destinada a vivir en sociedad, comparte a través del Estado con los demás ciudadanos la búsqueda del bien común a través de una ley común, es decir, el orden social está destinado a la persona humana; por lo tanto, no hay forma de romper la función social de la dimensión ético-moral, y de esta manera le corresponde al Estado promover a través de la vida en comunidad la felicidad, así como la paz temporal⁷⁸.

Santo Tomás de Aquino, en la misma línea que Aristóteles, consideraba que el hombre es naturalmente un animal político y social. En sus argumentos, afirmaba que este hecho se hace evidente ya que, el hombre si vive solo, no es capaz de sostenerse en la vida, porque la naturaleza por sí sola se basta para el hombre en pocas cosas; sin embargo, la gran diferencia del hombre con respecto a los demás animales es que posee la razón y, a través de ella, puede proveerse de todo lo necesario para la vida, lo que por sí solo no podría conseguir. Por eso se le ha dado al hombre, como “requisito” de su propia racionalidad, el vivir en sociedad⁷⁹.

Santo Tomás también consideró que la sociedad se ordena al fin del individuo, apuntando al bien común. Así, el origen del Estado y en consecuencia de un gobierno se justifica por el hecho de que, para vivir en sociedad, el hombre necesita un principio de gobierno, a través del “Estado”, su finalidad es conducir y ordenar a los ciudadanos a una vida feliz y virtuosa, asegurando la paz y la justicia⁸⁰.

En el pensamiento de Santo Tomás, la religión, al igual que la cultura, la estética y la ciencia, constituyen potencias humanas anteriores a la sociedad y superiores a ella, que se imponen por exigencia de la naturaleza racional y se fundan en la misma justicia objetiva; por tanto, escapan a la competencia del Estado, es decir, al igual que la sociedad no tiene poder sobre la verdad matemática, tampoco lo tiene sobre la verdad religiosa.

Por lo tanto, la sociedad, al establecer las normas prácticas de la vida social, debe tener este foro reservado por la misma justicia objetiva y respetar y proteger las respectivas esferas privadas. Todo ello conduce a la máxima de que la libertad religiosa es un derecho innato y, por tanto, inviolable de la persona humana⁸¹.

⁷⁸ AGOSTINHO, Santo. *A Cidade de Deus: Contra os pagãos*. 2.ed. Trad. Oscar Paes Leme. Petrópolis: Vozes, 1990. Parte II.

⁷⁹ TOMÁS DE AQUINO. *Suma Teológica – Obras completas*. Trad. Francisco Barbado Viejo. Madrid: BAC, 1957, I, q. 96, a. 4, resp.

⁸⁰ *Ibidem*, II-II, 66, 8, resp.

⁸¹ VERA URBANO, Francisco de Paula. *La libertad religiosa como derecho de la persona*, cit., p. 102.

En cuanto a la conexión entre el hombre y las religiones en los Estados, el Papa Juan Pablo II lo resumió brillantemente:

Fundamento y fin del orden social es la persona humana, como sujeto de derechos inalienables, que no recibe desde fuera sino que brotan de su misma naturaleza; nada ni nadie puede destruirlos; ninguna constricción externa puede anularlos, porque tienen su raíz en lo que es más profundamente humano. De modo análogo, la persona no se agota en los condicionamientos sociales, culturales e históricos, pues es propio del hombre, que tiene un alma espiritual, tender hacia un fin que trasciende las condiciones mudables de su existencia. Ninguna potestad humana puede oponerse a la realización del hombre como persona.

Del principio primero y fundamental del orden social, por el que la sociedad se orienta hacia la persona, deriva la exigencia de que cada sociedad esté organizada de manera tal que permita al hombre realizar su vocación en plena libertad e incluso de ayudarlo en ello.

La libertad es la prerrogativa más noble del hombre. Desde las opciones más íntimas cada persona debe poder expresarse en un acto de determinación consciente, inspirado por su propia conciencia. Sin libertad, los actos humanos quedan vacíos de contenido y desprovistos de valor⁸².

La justificación, así como la finalidad del Estado y su orden social es la persona humana, en este sentido destaca la importancia de la religión como aspecto fundamental, en vista de que las religiones, especialmente el cristianismo, colaboran con la comunidad política proponiendo a través de sus “ritos y dogmas” la plena realización de la persona humana dentro de la sociedad en la que se encuentra.

Sobre el tema de la vida comunitaria y la naturaleza y finalidad de la comunidad política, recurrimos al magisterio del Papa Pablo VI, que supo resumir la importante relación entre los hombres y sus religiones en los Estados, resaltando el fundamento y la finalidad del orden social con vistas al bien común, cuando afirma:

Los hombres, las familias y los diversos grupos que constituyen la comunidad civil son conscientes de su propia insuficiencia para lograr una vida plenamente humana y perciben la necesidad de una comunidad más amplia, en la cual todos conjuguen a diario sus energías en orden a una mejor procuración del bien común. Por ello forman comunidad política según tipos institucionales varios. La comunidad política nace, pues, para buscar el bien común, en el que encuentra su justificación plena y su sentido y del que deriva su legitimidad primigenia y propia. El bien común abarca el conjunto de aquellas condiciones de vida social con las cuales los hombres, las familias y

⁸² JUAN PABLO II, Papa. Mensaje para la XXI Jornada Mundial de la Paz - La libertad religiosa, condición de la convivencia pacífica, 1 de enero de 1988. Disponible en: https://www.vatican.va/content/john-paul-ii/es/messages/peace/documents/hf_jp-ii_mes_19871208_xxi-world-day-for-peace.html. Consultado el 09/08/2022.

las asociaciones pueden lograr con mayor plenitud y facilidad su propia perfección. (...)

Pero son muchos y diferentes los hombres que se encuentran en una comunidad política, y pueden con todo derecho inclinarse hacia soluciones diferentes. A fin de que, por la pluralidad de pareceres, no perezca la comunidad política, es indispensable una autoridad que dirija la acción de todos hacia el bien común no mecánica o despóticamente, sino obrando principalmente como una fuerza moral, que se basa en la libertad y en el sentido de responsabilidad de cada uno.

(...) Síguese también que el ejercicio de la autoridad política, así en la comunidad en cuanto tal como en las instituciones representativas, debe realizarse siempre dentro de los límites del orden moral para procurar el bien común –concebido dinámicamente– según el orden jurídico legítimamente establecido o por establecer. Es entonces cuando los ciudadanos están obligados en conciencia a obedecer. De todo lo cual se deducen la responsabilidad, la dignidad y la importancia de los gobernantes.

Pero cuando la autoridad pública, rebasando su competencia, oprime a los ciudadanos, éstos no deben rehuir las exigencias objetivas del bien común; les es lícito, sin embargo, defender sus derechos y los de sus conciudadanos contra el abuso de tal autoridad, guardando los límites que señala la ley natural y evangélica.

Las modalidades concretas por las que la comunidad política organiza su estructura fundamental y el equilibrio de los poderes públicos pueden ser diferentes, según el genio de cada pueblo y la marcha de su historia. Pero deben tender siempre a formar un tipo de hombre culto, pacífico y benévolo respecto de los demás para provecho de toda la familia humana⁸³.

En este sentido, incluso teniendo en cuenta las numerosas diferencias entre las personas y las particularidades del entorno social, así como las diversas formas de gobierno, etc., el orden social debe tener como objetivo el bien común. Por el contrario, los fieles están llamados a participar activamente en las estructuras sociales, es decir, en la construcción del bien común, comprometiéndose en la política y respetando la autonomía de las realidades terrenales, como se ha expuesto anteriormente⁸⁴.

Por lo tanto, es de suma importancia que en la sociedad pluralista se tenga una concepción precisa de las relaciones entre la comunidad política y la religión, y aunque

⁸³ CONCILIO VATICANO II. Constitución pastoral *Gaudium Et Spes* - Sobre la Iglesia en el mundo actual. Disponible en: https://www.vatican.va/archive/hist_councils/ii_vatican_council/documents/vat-ii_const_19651207_gaudium-et-spes_sp.html. Consultado el 11/08/2022.

⁸⁴ En cuanto a la obediencia a las autoridades, en el mismo documento, el Papa Pablo VI señala que la obediencia no es absoluta, ya que cuando la autoridad, excediendo los límites de su propia competencia, oprime a los ciudadanos, éstos no rechazan las exigencias objetivas del bien común, sino que les es lícito, dentro de los límites trazados por la ley natural y el Evangelio, defender sus propios derechos y los de sus conciudadanos contra el abuso de esa autoridad. Cf. CONCILIO VATICANO II. Constitución pastoral *Gaudium Et Spes* - Sobre la Iglesia en el mundo actual. Disponible en: https://www.vatican.va/archive/hist_councils/ii_vatican_council/documents/vat-ii_const_19651207_gaudium-et-spes_sp.html. Consultado el 11/08/2022.

las actividades de ambas sean claramente distintas, tanto las religiones como los Estados deben estar orientados a salvaguardar los derechos fundamentales de la persona humana, lo que refuerza aún más los vínculos entre los hombres y sus religiones en los Estados.

3.3 – El Estado moderno y la religión: ideas contractualistas

El marco histórico del ejercicio de la libertad religiosa en los Estados modernos fueron los acontecimientos del siglo XVIII, tal como se refleja, por ejemplo, en la Declaración de los Derechos de Virginia (1776) y en la Declaración francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano (1789), las primeras formulaciones en relación con la libertad religiosa.

Es interesante señalar que estas declaraciones son fruto de numerosos movimientos políticos, civiles y también religiosos, pero sus ideas e ideales son sin duda una consecuencia del liberalismo y de las revoluciones⁸⁵. También destaca la colaboración y consolidación del pensamiento de los “contractualistas” en este periodo, teniendo como principales exponentes a autores como Hobbes, Rousseau y Locke. Por ello, presentaremos en líneas generales las principales aportaciones de estos autores en la construcción de los derechos relativos a la libertad religiosa.

En la obra “Leviatán”, de Thomas Hobbes, encontramos el gran cambio en las relaciones entre el Estado y las religiones. Hobbes propone un Estado absoluto con la intención de superar la anarquía y la inseguridad inherentes al estado de naturaleza. Para él, el absolutismo estatal, es decir, del soberano, sería la única forma de acabar con el instinto devorador de los hombres. En este sentido, la obediencia política no debería ser incompatible con las leyes de Dios, siempre que fuera el soberano quien ejerciera la capacidad de “discernir” las leyes de Dios.

El profesor De Cicco aclara:

No século XVII, com Hobbes, por influência decisiva do pessimismo de matriz reformista, o “estado natural” deixou de ser a vida em sociedade para ser pensado como uma “situação anormal” e “decorrente da natureza decaída pelo pecado original”, e Hobbes concluía ser tal decadência a *bellum omnes contra omnes*, pois em sua ótica protestante, sem a Graça o *homo hominis lupus est*⁸⁶.

⁸⁵ PRIETO, Vicente. Relaciones Iglesia-Estado: La perspectiva del Derecho canónico, cit., p. 42.

⁸⁶ DE CICCIO, Cláudio. História do pensamento jurídico e da Filosofia do Direito. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 138.

Thomas Hobbes consideraba que había que evitar a toda costa las guerras de religión, pero reconocía la distinción entre la esfera política y la espiritual, así como entre un culto interior (privado) y otro exterior (público)⁸⁷; proponía que la Iglesia (la religión), se transformara en un organismo estatal⁸⁸, justificando que la consecución de la paz a través del poder absoluto sólo tendrá éxito si el que tiene asignada la tarea de gobernar consigue neutralizar el factor religioso⁸⁹.

Otro autor de singular importancia en este tema es Jean Jacques Rousseau⁹⁰, que distinguió la religión de la siguiente manera: religión del hombre –equivale al culto interior; religión del ciudadano –se identifica con las religiones de la antigüedad, que correspondían a los cultos, dogmas y ritos de una nación y no se extendían a otras; y religión de los sacerdotes, aquí se incluye el cristianismo romano. Rousseau encuentra defectos en todos ellos, pero el más perjudicial es el catolicismo, porque pone en peligro la unidad del Estado.

En cuanto a la religión católica, Rousseau consideraba que, al establecer una relación de obediencia autónoma con los súbditos del Estado, incitaba a las divisiones en el seno de la sociedad, ya que sus intereses no estarían siempre en conformidad con los intereses expresados por la voluntad del conjunto del cuerpo político.

Así, propuso una especie de religión civil sometida al soberano, que establecería ritos de fe puramente civiles, buscando así fortalecer los sentimientos de sociabilidad sin los cuales, según él, es imposible ser un buen ciudadano o un súbdito fiel. Para ello sería necesario que el Estado absorbiera para sí la religión y, en consecuencia, la Iglesia⁹¹.

⁸⁷ Según Hobbes “hay un culto público y un culto privado. Lo público es el culto que realiza un Estado como persona. Privado es lo que realiza un particular. El público, en lo que respecta a todo el Estado, es libre, pero en lo que respecta a los particulares no lo es. El culto privado es secretamente libre, pero ante la multitud nunca existe sin algunas restricciones”. Así, el culto aunque libre, no significa la sumisión de la religión a la voluntad del soberano. Cf. HOBBS, Thomas. *Leviatán*. 3ª ed. Colección los Pensadores. São Paulo: Abril Cultural, 1983, p. 214.

⁸⁸ *Ibidem*, pp. 211. y ss.

⁸⁹ Hobbes consideraba que tanto el poder civil como el religioso debían ser ejercidos, o al menos estar sometidos al soberano, mientras que los súbditos –ciudadanos y fieles– debían rendirle obediencia absoluta. Para Hobbes, no habría otra forma de controlar la voracidad de los hombres, ya que son *homini lupus homini*, el hombre es el lobo del hombre. Todavía detrás del pensamiento de Hobbes, hay una severa crítica al poder del Papa, porque, considerado como un “soberano” extranjero, con súbditos y fieles en otro territorio, sus órdenes podrían amenazar directamente al soberano.

⁹⁰ ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Do Contrato Social*. 2.ed. Coleção os Pensadores. São Paulo: Abril Cultural, 1978, p. 141.

⁹¹ *Ibidem*, pp. 143-144.

Rousseau consideraba además que los hombres no han tenido más reyes que los dioses en un principio, ni más gobierno que el teocrático⁹², afirmaba que podía demostrar que ningún Estado se ha fundado jamás sobre una base distinta a la religión⁹³.

El pensamiento de Rousseau contribuyó en gran medida a la formación del Estado moderno y a la relación entre las religiones y los Estados. En su obra hay también un concepto de legitimidad de un gobierno democrático –la democracia como voluntad general, fruto de la participación de todos– que reduciría la libertad a la obediencia de las leyes⁹⁴. Finalmente, sus ideas influirían en la Declaración de Derechos de Virginia de 1776 y en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789.

John Locke, junto con Hobbes y Rousseau, es considerado uno de los padres del contractualismo. Los tres teóricos parten de un análisis del estado de naturaleza para pasar después al “estado” civil. Como hemos visto, para Rousseau el estado de naturaleza es casi un paraíso, Hobbes lo veía como un estado de guerra y Locke se situaba entre los dos extremos, ya que considera el estado de naturaleza como un estado de libertad.

El pensamiento de John Locke es de fundamental importancia para entender el nacimiento de los primeros derechos en materia de libertad religiosa. Destacan sus escritos en la obra “Carta sobre la Tolerancia”. Locke nació en Wrington, Inglaterra, el 29 de agosto de 1632, durante un período sangriento de la historia europea, en el que todavía se sentían los efectos de la Reforma Anglicana y de las Guerras de Religión en Europa.

El punto de partida de las enseñanzas de Locke es el hombre. Para él, todos son libres e iguales en el estado de naturaleza. Además, en su teoría, presenta tres derechos específicos: derecho a la vida; derecho a la libertad y derecho a la propiedad. Este segundo deriva de la revelación de Dios, es decir, utiliza argumentos religiosos, debido a la importancia de este tipo de justificación en la época en que vivió. Para justificar la libertad, incluso ofrece un ejemplo, cuando dice que, si Dios manda al hombre trabajar, significa que tiene la libertad de hacerlo⁹⁵.

⁹² Ibidem, p. 137.

⁹³ Ibidem, p. 139.

⁹⁴ BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*, cit., p. 80.

⁹⁵ LOCKE, John. *Segundo Tratado Sobre o Governo*. Trad. E. Jacy Monteiro. São Paulo: Coleção Os Pensadores, Abril Cultural, 1983, p. 71.

En cuanto al derecho a la vida, consideró que, dado que el hombre es una criatura de Dios, nadie tiene derecho a quitarle la vida a otro, salvo en caso de legítima defensa. En cuanto al derecho de propiedad, Locke justificó que, si Dios manda al hombre trabajar, es lícito que retire de la naturaleza el fruto de su trabajo y que le pertenezca⁹⁶.

El derecho, para Locke, viene acompañado de una obligación, porque sin ella, el derecho se convierte en un privilegio. Además, consideraba que los derechos son naturales y universales, y que el conocimiento de los derechos llega a través de la razón. Así, concluye que el estado de naturaleza es social, no caótico. Al reconocer esto, los hombres pueden relacionarse armoniosamente entre sí sin necesidad de un gobierno, de autoridades. Pero reconoce que el hombre no es un “santo”, por lo que añade otros dos derechos, el de juzgar y el de castigar.

Así, para Locke, el estado de naturaleza ya es social, es decir, no es un caos cuya única salvación sería la creación de un Estado social y político, porque ya existe en el Estado una esfera social que no depende de leyes y autoridades para su funcionamiento. Considera que las sociedades son naturales, surgen espontáneamente, pero los Estados son artificiales, ya que son mecanismos que los hombres crean para la vida social, teniendo como objetivo los derechos naturales, como la vida, la propiedad y la libertad⁹⁷.

Otro aspecto importante es la distinción entre el pensamiento de Hobbes y el de Locke en relación con el contrato social. Para Hobbes, los hombres renuncian a sus derechos ante el soberano a cambio de paz y seguridad; Locke, en cambio, afirma que el gobierno existe para fortalecer los derechos naturales⁹⁸. Además, para Hobbes es el estado de naturaleza el que proporciona la guerra de todos contra todos, por lo que el propio nacimiento del estado de bienestar exige la renuncia a los derechos por parte de los ciudadanos para conseguir la paz. Locke afirma que los derechos son bienes y, por tanto, no se puede renunciar a ellos, sino que se pueden conservar⁹⁹.

Para Locke, la sociedad es un conjunto de individuos, y en ella los hombres compiten entre sí por la adquisición de bienes. Así, para que esta dinámica de competencia se produzca de forma más justa y libre, es posible que requiera la creación de un Estado, legitimado por el consentimiento de las partes interesadas, pero en ningún

⁹⁶ Ibidem, p. 42.

⁹⁷ Ibidem, p. 72.

⁹⁸ Ibidem, p. 71.

⁹⁹ Ibidem, p. 82.

caso este Estado creado (artificial), es absolutista, y, sí, un Estado de Derecho creado en beneficio del derecho de los hombres. Además, admite que los ciudadanos pueden cambiar la forma de gobierno según sus intereses, y cuando se violan los derechos naturales, el gobierno es ilegítimo¹⁰⁰. Hobbes, en cambio, no admite ninguna forma de cuestionamiento del soberano, ya que es él quien mantiene el orden social.

La separación de Locke entre sociedad y Estado es el fundamento del liberalismo. Incluso fue uno de los primeros teóricos en expresar esta opinión públicamente. Así, el liberalismo en Locke significa básicamente la separación entre Estado y gobierno; sin embargo, la legitimidad del gobierno tiene su fundamento en el consentimiento de los gobernados. En su pensamiento, el Estado es un instrumento regulador de la sociedad, y de esta concepción nació lo que consideramos como liberalismo clásico, basado en cinco pilares: individualismo, consentimiento, Estado de derecho, propiedad privada y tolerancia religiosa.

No se puede negar que los conceptos de Locke sobre el contrato social, además de marcar una época, influyeron directamente en la solidificación de los derechos de los individuos y, principalmente, en las primeras declaraciones de derechos y Constituciones de varios “Estados modernos”, como Estados Unidos, Francia y Brasil, entre otros.

En cuanto a los temas relativos a la libertad religiosa, Locke fue uno de los principales teóricos de la tolerancia y, en consecuencia, de la posibilidad de colaboración entre los Estados y las religiones. Basta con indagar en las directrices expuestas en su obra “Carta sobre la tolerancia”, que, en resumen, aporta la idea de que es absurdo que el Estado se ocupe de los asuntos religiosos, en vista de dos cosas; la primera es la pluralidad de religiones; la segunda, que son de naturaleza distinta¹⁰¹.

Locke, en esta obra, trató de establecer una clara distinción entre las competencias de la religión y del Estado, siendo la primera responsable de los cultos y ritos religiosos, y el segundo de garantizar la preservación de los hombres y sus

¹⁰⁰ Ibidem, p. 118.

¹⁰¹ En relación con la naturaleza, aunque tanto el Estado como la religión tienen como objetivo los bienes de los hombres, mientras que el primero se sustenta en la fuerza, la ley, la autoridad, la segunda, en la persuasión. El Estado no tiene, pues, nada que ver con las cosas del alma, trascendentes, en la visión de Locke. Es interesante observar que, mediante este pensamiento, también se justifica una postura “laicista” de tal indiferencia entre las religiones (consideradas de interés privado) y el Estado. Por otro lado, este concepto también hizo posible la justa y legítima separación entre Estados y religiones, manteniendo el “laicismo”. Además, como la justificación del Estado se basa en los intereses del hombre y como la religión es también un hecho fundamental para los hombres, a partir de Locke es posible desarrollar mecanismos de colaboración entre las religiones y el Estado, fundados principalmente en su noción de tolerancia.

propiedades¹⁰². Según él, el Estado no debe interferir en las actividades eclesiásticas, mientras que las religiones no tienen derecho a exigir la dimisión o la caída de un monarca excomulgado, es decir, no tienen competencia en las cosas temporales. Así nace la idea de la tolerancia religiosa, porque, según él, el Estado no debe hacer proselitismo, sino permitir, sin violar los derechos de los demás, que cada individuo busque su concepción religiosa, teniendo en cuenta que la fe no nace de la espada, sino de la persuasión.

El pensamiento de Locke tiene una fuerte connotación histórico-social, ya que cuando se refiere a la limitación de la religión, “la Iglesia Católica”, se refiere directamente a la injerencia de un poder extranjero, en este caso el Papa, en la vida civil del Estado. Locke consideraba que el Sumo Pontífice, a través de su jerarquía y sus fieles, podía poner en peligro la vida civil. Los católicos no debían ser tolerados, y la Iglesia de Roma no tenía “ningún derecho a ser tolerada por el magistrado, ya que está constituida de tal manera que todos sus miembros se convierten *ipso facto* en súbditos y servidores de otro príncipe”¹⁰³.

Locke, también en su obra, justifica la intolerancia a los ateos, que, como los católicos romanos, serían una amenaza para el orden social, basándose en la siguiente afirmación:

Os que negam a existência de Deus não devem ser de modo algum tolerados, as promessas, os pactos e os juramentos, que são os vínculos da sociedade humana, para um ateu não podem ter segurança ou santidade, pois a supressão de Deus, ainda que apenas em pensamento, dissolve tudo¹⁰⁴.

Por irónico que parezca decir que una obra sobre la tolerancia expresa justificaciones para la intolerancia, podemos decir que, salvando la influencia sociohistórica inglesa, el pensamiento de Locke, sin duda, al distinguir las funciones del gobierno civil y de la religión, demarcó los límites entre las religiones y los Estados, lo que permitió posteriormente, en países como Estados Unidos, una coexistencia armoniosa entre el poder estatal y la religión.

El problema central de la “tolerancia” de Locke se basa en cuestiones políticas, mucho más que en cuestiones religiosas. En el caso de la crítica a los católicos, el objeto

¹⁰² LOCKE, John. Carta Acerca da Tolerância. Trad. Anoar Aiex. São Paulo: Coleção Os Pensadores, Abril Cultural, 1983, pp. 5-6.

¹⁰³ Ibidem, p. 23.

¹⁰⁴ Ibidem, pp. 23 y 24.

de la intolerancia no es la fe en sí misma, sino la injerencia de un poder extranjero, es decir, al condenar a los católicos, reconoce la potencial deslegitimación que podría desarrollar la religión en relación con el gobernante, lo que acaba estimulando entre los súbditos una obediencia paralela, perjudicial para la estabilidad política; en cambio, al no tolerar a los ateos, reconoce la necesidad de la religión como fermento para la cohesión social y política de la sociedad¹⁰⁵.

Sin embargo, esto no significa que el creyente y ciudadano no tenga ninguna responsabilidad frente al Estado, porque ese era precisamente el temor de Locke. Cuando una religión no está dentro de los límites del Estado –en este caso la Iglesia Católica– sus miembros podrían poner en peligro la seguridad del resto de los ciudadanos. Además, cuando se dice que hay poderes distintos, es necesario considerar que el objeto de la acción de las religiones y del Estado es el mismo, es decir, la persona humana. Este último debe lograr una vida feliz y virtuosa en una comunidad donde la paz y la justicia estén aseguradas.

Finalmente, las enseñanzas de Locke, aún con sus límites, además de haber influido en diversas Constituciones, siguen sirviendo de inspiración para la construcción de un modelo de colaboración entre las religiones y los Estados, especialmente en lo que se refiere a la justa separación entre lo civil y lo sagrado, porque, como enseñó Locke, además de ser de competencias distintas, tienen medios de acción opuestos: la religión se centra en la eternidad y el Estado en las cosas terrenales.

3.4 – La libertad religiosa desde el punto de vista de los contractualistas

Sin duda, las Constituciones jurídicas surgidas a partir del siglo XVIII, principalmente en los países occidentales, están llenas de las ideas de los contractualistas de los siglos anteriores. El pensamiento de autores como Hobbes, Rousseau, Locke y otros, produjo cambios significativos en la concepción del hombre sobre sí mismo, así como en la noción de Estado, lo que permitió la búsqueda de la conquista de una “nueva” libertad.

¹⁰⁵ CASAMASSO, Marco Aurélio Lagreca. *Política e Religião: O Estado Laico e a Liberdade Religiosa à luz do Constitucionalismo Brasileiro*. 2006. 88 f. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade de São Paulo, São Paulo, 2006.

Por otro lado, otro movimiento, la Reforma Protestante, también contribuyó a una nueva forma de pensar sobre el mundo. A través de ella, los hombres se atrevieron a enfrentarse a dos grandes fuerzas: la Iglesia Católica y el Estado absolutista. Así aparecieron las semillas del “liberalismo”.

Como hemos visto, el concepto de tolerancia de Hobbes se basaba en la idea de que Dios no podía fundar su reino entre los hombres sino a través del soberano¹⁰⁶. Para Rousseau, en cambio, todas las religiones deben ser toleradas, siempre que sus dogmas no contradigan en absoluto los deberes del ciudadano, a través de la idea de “religión civil”¹⁰⁷.

Fue Locke quien más influyó en el concepto de tolerancia y libertad religiosa, que ya estaba presente en la Declaración de Derechos de Virginia (1776), en la primera Constitución americana (1776) y en la primera enmienda de la Constitución americana, que prohibía expresamente al Congreso dictar cualquier ley relativa al establecimiento de una religión, que prohibiera su libre ejercicio, o restringiera la libertad de expresión, de prensa o de asociación¹⁰⁸.

Es interesante observar que estos documentos, aunque influenciados por el pensamiento de Locke, superaron el problema de la “tolerancia” de este autor, que dejaba de lado a los ateos y a los católicos. Sin embargo, al principio, los colonos americanos que se instalaron en el nuevo continente se vieron motivados por la intolerancia reinante en Europa, impregnada de las ideas de Locke, y así crearon diferentes colonias confesionales, como, por ejemplo, los puritanos en Massachusetts, los anglicanos en Virginia, los católicos en Maryland, los cuáqueros en Pensilvania.

El profesor De Cicco nos enseña:

É o que vai marcar fortemente sua presença neste Continente: o desenvolvimento de uma civilização de fundo religioso protestante, valorizadora da Bíblia, muito mais que as colônias hispânicas, durante séculos. A ideia de fazerem parte de um “New Covenant”, literalmente: uma “Nova Aliança”, como novos herdeiros da promessa abrahâmica, incumbidos de divulgar a Escritura Sagrada por todo o mundo, une-se curiosamente com alguns ideais de tolerância religiosa, hauridos no “Tratado da Tolerância”, de

¹⁰⁶ HOBBS, Thomas. *Leviatán*, cit., p. 388.

¹⁰⁷ ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Do contrato social*, cit., p. 145.

¹⁰⁸ RAMOS, Elival da Silva. *Notas sobre a liberdade de religião no Brasil e nos Estados Unidos*. Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo. n. 27-28. São Paulo: Centro de Estudos da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo, 1987, pp. 199-246.

John Locke, para a convivência entre cristãos de diferentes denominações cristãs¹⁰⁹.

Pero, desde el momento en que se quiso constituir la confederación americana, se empezó a adoptar la idea de la tolerancia religiosa cristiana como punto de partida, sin hacer oposición a ninguna religión, aunque los Estados americanos fueran genéricamente de confesión cristiana¹¹⁰. En este momento, la ruptura con la idea lockeana de “intolerancia” fue fundamental para el surgimiento de la Nación Americana, sin embargo, manteniendo la idea central de tolerancia en Locke, que es la separación entre las religiones y el Estado.

Los vientos de la “nueva” libertad necesitaban un poder capaz de proteger a los hombres contra la intolerancia. Además, se necesitaba una fuerza moral para imponer “límites” a los hombres, y el dogmatismo de las religiones ofrecía esos límites.

Otro hecho interesante producido por la “nueva” libertad fue la aparición de las ideas liberales, que en consecuencia influyeron directamente en la relación entre las religiones y los Estados modernos. Una síntesis de este momento histórico nos da Burdeau, en su obra “Liberalismo”, cuando afirma:

O que interessa aqui ao nosso propósito é sublinhar a importância que revestiu o Liberalismo a separação entre religião e moral social. Essa ruptura, que é incontestavelmente obra do Racionalismo levou o pensamento liberal a considerar que a religião é uma questão privada entre o individuo e o seu Deus ou a sua Igreja. Naturalmente o homem pode subordinar a sua conduta social à sua consciência religiosa, mas trata-se duma atitude que só a ele diz respeito. Inversamente, desde que a moral social se encontra separada da religião, as Igrejas devem abster-se de intervir no plano temporal na organização das relações sociais: o seu domínio é a salvação individual, e não é tarefa sua construir ou reformar a sociedade. As luzes da fé e as da razão não iluminam o mesmo mundo¹¹¹.

Esta idea de separación total entre las religiones y los Estados, reduciendo la fe a una mera cuestión personal e individual, dio lugar a una verdadera tragedia. Los principales efectos de este hecho se vieron en la Revolución Francesa, donde innumerables personas fueron perseguidas y asesinadas a causa de la manifestación pública de su fe.

¹⁰⁹ DE CICCO, Cláudio. História do pensamento jurídico e da Filosofia do Direito, cit., p. 129.

¹¹⁰ PRIETO, Vicente. Relaciones Iglesia-Estado: La perspectiva del Derecho canónico, cit., p. 42.

¹¹¹ BURDEAU, Georges. El liberalismo. Trad. J. Ferreira. Sintra - Portugal: Publicações Europa-América. p. 101.

El hecho es que el tema del liberalismo en *sentido estricto* acabó colaborando con la construcción del concepto de laicidad y laicismo, temas de suma importancia en la relación entre las religiones y los Estados. Sin duda, hay dos grandes modelos para identificar la política estatal de los Estados modernos con respecto a las religiones: el primero es el modelo estadounidense (laico), el segundo el francés (laicista).

En cuanto al ideal separatista entre las religiones y el Estado, el modelo americano es diferente al francés. En Estados Unidos, el separatismo se entiende como una garantía de libertad, por lo que el poder público se declara incompetente para determinar en modo alguno la religión o confesión dominante. Un ejemplo claro está presente ya en la primera enmienda constitucional estadounidense, que prohíbe tanto el establecimiento de una religión como la prohibición de su ejercicio. La Constitución estadounidense no es laicista ni se opone a la religión, es decir, existe en ella la idea concreta de libertad y tolerancia religiosa¹¹².

Se puede decir que los Estados Unidos de América, en la génesis de su constitución como Estado, fue uno de los principales países que mejor trató los temas aportados por los contractualistas, especialmente en lo que respecta a la tolerancia, el laicismo y la libertad religiosa.

Desde muy pronto, los americanos aprendieron que la libertad religiosa era un factor primordial para la unidad del Estado, pero para ello había que promover y enseñar la cultura de la tolerancia, apartándose un poco del concepto de los contractualistas, ya que todos predicaban la tolerancia, pero el límite era la voluntad del soberano o la paz y el orden civil.

A este respecto, el Papa Francisco nos enseñó en visita a Estados Unidos:

Los cuáqueros que fundaron Filadelfia estaban inspirados por un profundo sentido evangélico de la dignidad de cada individuo y por el ideal de una comunidad unida por el amor fraterno. Esta convicción los llevó a fundar una colonia que fuera un refugio para la libertad religiosa y la tolerancia. El sentido de preocupación fraterna por la dignidad de todos, especialmente de los más débiles y vulnerables, se convirtió en una parte esencial del espíritu norteamericano¹¹³.

¹¹² PRIETO, Vicente. Relaciones Iglesia-Estado: La perspectiva del Derecho canónico, cit., p. 42.

¹¹³ FRANCISCO, Papa. Discurso del Santo Padre en el encuentro por la Libertad Religiosa el 26 de septiembre de 2015. cit.

Además, los americanos seculares consideraban que la profesión de fe era una de las características del propio ser, del hombre en el mundo, es decir, que el hombre también estaba dirigido por sus convicciones y así, a través de ellas, colaboraría directamente en la construcción del mundo y de la sociedad. Los estadounidenses, apoyados en las ideas de la Reforma Protestante e impulsados por el “liberalismo”, no a nivel moral, sino principalmente económico, construyeron su nación basándose en la libertad y en la fe “cristiana” tolerante con otros credos.

En este sentido, Jacques Maritain hace una verdadera apología de la Constitución estadounidense:

(...) há pessoas que, por amor da tolerância civil, queriam que a Igreja e o corpo político vivessem em um isolamento total e absoluto (...) a expressão separação Igreja e Estado não tem o mesmo significado nos Estados Unidos e na Europa. Na Europa essa expressão significa ou significava esse isolamento completo que deriva de mal-entendidos e de lutas seculares e que produziu os resultados mais funestos. Essa mesma expressão nos Estados Unidos realmente significa, juntamente com uma recusa a conceder qualquer privilégio a uma confissão religiosa de preferência a outras, assim como à existência de uma religião oficial do Estado, uma distinção entre o Estado e as igrejas compatível com a boa vontade e a mútua cooperação. (...) A Constituição dos Estados Unidos lança as suas raízes, não apenas em Locke ou no Racionalismo do século XVIII, mas sim na herança secular do pensamento e da civilização cristã. (...) É incalculável o significado que tem, para a filosofia política, a promulgação da Constituição americana no fim do século XVIII. Essa constituição pode ser descrita como um documento cristão leigo da mais alta relevância, infiltrado pela filosofia do momento. Ao espírito e à inspiração desse grande documento político-cristão repugna a ideia de tornar a sociedade humana indiferente a Deus e a qualquer fé religiosa. O dia de dar graças a Deus e de orações públicas, a invocação do nome de Deus por ocasião de qualquer solenidade oficial mais importante constituem, no comportamento prático da nacionalidade, uma expressão desse espírito e dessa inspiração¹¹⁴.

Por otro lado, la experiencia revolucionaria francesa¹¹⁵ y en general la europea fue un poco diferente a la norteamericana, pues estas, buscando romper con el pasado,

¹¹⁴ MARITAIN, Jacques. O Homem e o Estado. Trad. Alceu Amoroso Lima. 2. ed. Rio de Janeiro: Agir, 1956, pp. 213-214.

¹¹⁵ Breve nota sobre la Revolución Francesa: A partir de febrero de 1790, se suceden toda una serie de decretos en los que se pone de manifiesto la tibieza de los cristianos presentes en la Asamblea y los resultados de la virulenta propaganda que los Iluministas habían dirigido contra la Iglesia. Los primeros rayos alcanzaron a las órdenes religiosas. En una total incomprensión del papel de la oración en la vida cristiana, incluido su aspecto social, se suprimieron todas las órdenes contemplativas, es decir, todas las que no se dedicaban a alguna actividad “útil”, pedagógica u hospitalaria. A los religiosos que aceptaron secularizarse se les ofreció una pensión vitalicia; los demás debían ser reagrupados, para dejar sus conventos a disposición de la nación. Además, en nombre de la tan cacareada libertad “degradada” por los votos religiosos, se prohibió la emisión de nuevos votos a los novicios y postulantes de todas las órdenes. Cf. FORT, Gertrud von le. A Última ao Cadafalso. Trad. Roberto Furquim. Quadrante: São Paulo, 1998.

lucharon contra la tradición católica o simplemente cristiana, es decir, el cristianismo era un elemento inseparable del sistema que había que combatir y destruir. Los revolucionarios pretendían crear una religión “revolucionaria” y también una “Iglesia” dependiente de su movimiento. En consecuencia, la religión debía limitarse a la esfera de la conciencia personal, y en el ámbito social, cuando no estaba controlada por la autoridad del Estado, se consideraba un residuo cultural fruto de la ignorancia¹¹⁶.

A diferencia del pensamiento estadounidense, el modelo de separatismo francés se entiende como la separación entre la Iglesia nacional francesa y la Iglesia de Roma. En este caso, el Estado, a través de leyes restrictivas, trató de limitar la presencia social y las “confesiones” religiosas no oficiales, intentando adaptarlas a los principios de la Ilustración y, por si fuera poco, persiguiendo abiertamente a los religiosos.

Con el tiempo, algunas de estas medidas fueron corregidas a través de concordatos-acuerdos con la Iglesia Católica (Santa Sede), sin embargo, la tendencia de este modelo laicista, que considera al Estado por encima de las religiones, o reduce las religiones sólo a una asociación civil, regulada por leyes civiles¹¹⁷, ha demostrado a lo largo de la historia ser un instrumento de opresión, persecución y privación de los derechos fundamentales de la persona humana, especialmente en lo que se refiere a la libertad religiosa¹¹⁸.

Es interesante señalar que tras la subida al poder de Napoleón, éste intentó hacer un concordato con el Papa Pío VII por el que la Iglesia pudiera gozar de cierta “libertad” en Francia, aunque viviera en un régimen de separación entre la Iglesia y el Estado, esto se llamó la política del *modus vivendi* entre la Iglesia y la Revolución¹¹⁹.

¹¹⁶ PRIETO, Vicente. Relaciones Iglesia-Estado: La perspectiva del Derecho canónico, cit. p. 42.

¹¹⁷ Ibidem, p. 43.

¹¹⁸ Fueron los filósofos de la Ilustración francesa del siglo XVIII quienes iniciaron la feroz campaña anticatólica moderna. Vinculada al Antiguo Régimen, la Iglesia fue tachada de aliada de la nobleza y enemiga del pueblo. Los revolucionarios franceses estaban llenos de ideas liberales, que incluían la eliminación de la Iglesia. Si no se podía eliminar, al menos la Iglesia debía estar sometida al Estado francés, como quedó claro en la Constitución Civil del Clero (1790). Además, los clérigos y monjas que no juraban la Constitución eran perseguidos y guillotinos. Según el historiador Daniel Rops, la Revolución Francesa abrió el camino a otras ideologías que abogaban por la eliminación de la Iglesia. Los pensadores del siglo XIX se consideraron herederos de la Ilustración y “a lo largo del siglo se desarrollarían, siempre en dirección a la irreligiosidad total, doctrinas que culminarían en eso, (...) en la muerte de Dios”. Cf. ROPS, Henri Daniel. A Igreja das Revoluções (I). v. 8. Coleção História da Igreja. São Paulo: Quadrante, 2003, p. 407. Cf. FRANÇA. Constituição Civil do Clero (1790). Disponible en: <http://goo.gl/MIKG59>. Consultado el 11/08/2022.

¹¹⁹ DE CICCIO, Cláudio. História do pensamento jurídico e da Filosofia do Direito, cit., p. 175.

Los ideales de los contractualistas, a partir del siglo XVIII, influyeron directamente en la solidificación del Estado moderno. A lo largo de este camino, hubo diferentes momentos en la relación entre las religiones y los Estados. La historia ha mostrado un abanico de relaciones “armoniosas” entre las religiones y los Estados, con la libertad del individuo como fundamento principal, como se ve en Estados Unidos, e incluso situaciones de ruptura total, o intentos de “laicizar” la religión, ya sea excluyendo, persiguiendo o nacionalizando la fe.

Además, la historia indica que la relación de los ciudadanos con sus religiones en el Estado no es uniforme, pero la propia historia señala que para la protección efectiva de los derechos humanos fundamentales, entre ellos la libertad religiosa, el mejor camino es un modelo de colaboración que garantice una cierta autonomía del hombre en su relación con lo sagrado, animándole, por otra parte, a mantener sus responsabilidades dentro del Estado.

Por lo tanto, autores como Hobbes, Rousseau, Locke y Maritain han contribuido a la construcción de la idea de la libertad religiosa, así como de la relación entre las religiones y los Estados; sin embargo, son las indicaciones lockeanas adoptadas principalmente por los estadounidenses las que mejor lograron establecer una relación sana entre los creyentes, sus religiones y el Estado. De hecho, el modelo de la Constitución americana, alabado por Maritain, permitía que el Estado y las religiones no ocuparan el espacio del otro, lo que planteaba en ambos la posibilidad de desarrollar actividades de colaboración en favor de la valoración de los derechos humanos, incluida la libertad religiosa.

CAPÍTULO 4

FUENTES Y BASES CONSTITUCIONALES DEL DERECHO ECLESIAÍSTICO BRASILEÑO

4.1 – La religión como factor social relevante para el Derecho en la sociedad brasileña

Para una comprensión más profunda del desarrollo histórico, así como de las fuentes del Derecho Eclesiástico en Brasil, es importante realizar tres pasos: el primero es el análisis del contenido del Derecho Eclesiástico presente en las Constituciones brasileñas; el segundo es la presentación de las legislaciones federales, estatales y municipales, así como de los acuerdos y tratados internacionales sobre la materia; y el tercero es la presentación del enfoque del tema del Derecho Eclesiástico en las Constituciones de algunos países.

En los siguientes capítulos llevaremos a cabo los pasos presentados anteriormente.

En relación con el estudio comparativo propuesto en el análisis de las Constituciones, elegimos citar las siguientes Constituciones de los países de América Latina que se relacionan a continuación: Argentina; Bolivia; Brasil; Colombia; Paraguay; de América del Norte, citaremos la constitución de los Estados Unidos de América y finalmente, de Europa, la constitución de Portugal.

Elegimos analizar principalmente el preámbulo de las Constituciones, porque consideramos que presenta una síntesis de los pensamientos e intenciones de los constituyentes, podemos decir, que indica unas motivaciones muy concretas que dieron impulso al desarrollo, a la creación de la propia Constitución.

Optamos por presentar los países mencionados, por su relación fronteriza con Brasil, además de la relación histórica con Portugal, y en el caso de Estados Unidos, por ser el país donde se fundaron las bases de la libertad religiosa en los primeros años después de la promulgación de su Constitución.

En varias Constituciones, los preámbulos hacen alguna referencia a lo sagrado, a una fuerza rectora superior de la nación, como una especie de consagración civil a la

entidad divina, semejante a una profesión de fe, a un “dogma” civil o a un valor cívico/moral que los constituyentes consideran pertinente observar.

Tras las consideraciones anteriores, iniciaremos el estudio de este capítulo presentando en líneas generales la influencia del factor religioso como componente fundamental para el desarrollo del Derecho en la sociedad brasileña, para lo cual haremos una breve historia del Derecho Eclesiástico en Brasil, a partir de sus Constituciones.

La religión, especialmente el cristianismo católico, siempre ha ocupado un lugar destacado en Brasil. Hay una importante presencia de la fe católica en el desarrollo cultural, social, ético, moral y jurídico de Brasil. Esta relación tiene sus raíces en Portugal, país católico que descubrió la “Tierra de la Santa Cruz”. No por casualidad, en las carabelas había una importante presencia de religiosos, que tenían la misión de implantar la fe católica en el “territorio” político descubierto.

La presencia de la fe católica es tan representativa que el primer acto público realizado en Brasil fue precisamente la celebración de un culto religioso, es decir, la Santa Misa celebrada en la actual ciudad de Santa Cruz de Cabralia, situada en las afueras de Porto Seguro/BA. Por lo tanto, se puede decir que el primer acto público y civil realizado en Brasil fue un acto religioso¹²⁰.

Por otro lado, la relación entre la Iglesia Católica y el Estado brasileño también experimentó las tensiones producidas por los ideales de la Revolución Francesa, con la consecuencia de que en un período histórico se intentó excluir cualquier resto de influencia religiosa en el poder del Estado brasileño. Pero, en general, el papel de la religión católica en el desarrollo del Estado brasileño es tan significativo que, tras la independencia de Portugal, es decir, en la Proclamación de la República, estos elementos ya se afirmaron en la primera Constitución brasileña, que estableció desde el principio una colaboración entre Brasil y la religión, en este caso la Católica.

Casamasso nos ofrece más detalles de esta relación histórica:

O Brasil chega à independência, herdeiro de um patrimônio político-religioso cujo vigor ainda se faria sentir com esplendor até a Proclamação da República. Sua primeira Constituição, outorgada pelo Imperador Dom Pedro I, em 1824, dois anos após a declaração da independência, é o grande testemunho documental de uma legitimação político-jurídica fundada na religião, que perduraria por mais de sessenta anos. Findo o Império dos Orleans e Bragança, o Estado brasileiro não tarda a afastar-se da Igreja Católica, adotando o regime

¹²⁰ PIRES, Heliodoro, *Temas de História Eclesiástica do Brasil*, São Paulo: São Paulo, 1946, pp. 13-15.

de separação no tocante às confissões religiosas, que, em linhas gerais, permanece como modelo até os nossos dias¹²¹.

Casamasso¹²² señala también que las cuestiones relativas a la libertad religiosa, y podríamos decir, al Derecho Eclesiástico, desempeñan un papel decisivo en la génesis y el desarrollo del largo proceso político que culminó con la consagración de los derechos fundamentales en las primeras Constituciones “modernas” de finales del siglo XVIII. Así, la libertad religiosa, para el autor, comprende un arco de derechos y libertades que van desde el derecho de los individuos a aceptar o rechazar libremente una creencia, hasta el derecho de los fieles a formar libremente asociaciones religiosas.

En la actualidad, la doctrina jurídica constitucional que sustenta el pensamiento jurídico en Brasil reconoce ampliamente el deber del Estado de garantizar el pleno ejercicio de los derechos fundamentales, entre ellos el de la libertad religiosa. Para ello, la doctrina ofrece incluso la posibilidad de acuerdos internacionales con el objetivo de garantizar y promover el desarrollo de los derechos fundamentales.

Sin embargo, se puede decir que a lo largo de la historia de las Constituciones brasileñas ha habido, a grandes rasgos, tres fases distintas en la relación entre la religión Católica¹²³ y el Estado, la primera de unión entre la Iglesia Católica y el Estado, la segunda a partir del Decreto 119-A que puso fin al patronato y la tercera después de la Constitución de la República de los Estados Unidos de Brasil de 1934 donde se inició la “política” de colaboración entre las “religiones” y el Estado.

Finalmente, el Derecho brasileño, a lo largo de los años ha solidificado claramente la protección de estos derechos, sin embargo hasta la Constitución de 1988, que legitimó la posibilidad de colaboración entre el Estado brasileño y las religiones, se estaba trazando un largo camino, por lo que presentaremos en líneas generales una breve historia del desarrollo del Derecho Eclesiástico en Brasil, a partir de sus Constituciones y sus respectivas fases, que serán estudiadas en los siguientes.

¹²¹ CASAMASSO, Marco Aurélio Lagreca, Política e Religião: O Estado Laico e a Liberdade Religiosa à luz do Constitucionalismo Brasileiro, cit.

¹²² Ibidem, p. 264.

¹²³ En cuanto a la religión, se observa que el Estado buscaba relacionarse directamente con la Iglesia Católica, las demás religiones o eran “inexpresivas” para el Estado, o se toleraba el culto privado, como veremos en el desarrollo de la obra.

4.2 – La unión entre la Iglesia Católica y el Estado brasileño: el patronato

La primera fase fue el período de unión entre la Iglesia Católica y el Estado, que se inició con la Constitución Política del Imperio de Brasil de 25 de marzo de 1824¹²⁴, que, en su artículo 5, establecía la religión católica romana como la “oficial”, mientras que a las demás sólo se les permitirían los servicios domésticos o privados en una casa designada para ello, sin ninguna forma externa de templo.

En esta fase destacan dos aspectos importantes, el primero es la restricción de la fe al ámbito privado; el segundo, la prohibición de construir cualquier templo religioso que no sea el católico.

En cuanto a la reducción de la “fe no católica” a la vida privada, lo que ocurrió en realidad fue que Brasil tuvo una religión oficial; por lo tanto, “descartó” las otras profesiones de fe, como si no fueran de interés público. Además, hay que tener en cuenta que la idea de libertad religiosa, tal y como la conocemos hoy, aún no estaba consolidada.

En relación con la prohibición de construir un templo religioso no católico, si fuera en la actualidad, esta prohibición entraría en colisión con dos derechos fundamentales derivados de la libertad religiosa; la libre asociación y la libertad de expresión. Teniendo en cuenta que hoy en día la gran mayoría de los creyentes se reúnen en el templo para compartir su fe, además de rendir culto a la deidad y enseñar la fe.

La Constitución Política del Imperio de Brasil de 1824 también supuso una injerencia directa de la “fe” en la vida de los poderes públicos, ya que era una exigencia constitucional que tanto el emperador como el heredero y los consejeros de Estado profesaran la fe católica. Este acto era solemne y una condición de legitimidad para ejercer un cargo público. La Constitución decía:

Art. 103. O Imperador antes do ser aclamado prestará nas mãos do Presidente do Senado, reunidas às duas Câmaras, o seguinte Juramento – Juro manter a Religião Católica Apostólica Romana, a integridade, e indivisibilidade do Império; observar, e fazer observar a Constituição Política da Nação Brasileira, e mais Leis do Império, e prover ao bem geral do Brasil, quanto em mim couber.

Art. 106. O Herdeiro presuntivo, em completando quatorze anos de idade, prestará nas mãos do Presidente do Senado, reunidas as duas Câmaras, o seguinte Juramento – Juro manter a Religião Católica Apostólica Romana,

¹²⁴ Constitución Política del Imperio de Brasil, de 25 de marzo de 1824. Disponible en: <http://goo.gl/xQ2es6>. Consultado el 11/08/2022.

observar a Constituição Política da Nação Brasileira, e ser obediente às Leis, e ao Imperador.

Art. 141. Os Conselheiros de Estado, antes de tomarem posse, prestarão juramento nas mãos do Imperador de manter a Religião Católica Apostólica Romana; observar a Constituição, e às Leis; ser fiéis ao Imperador; aconselhá-lo segundo suas consciências, atendendo somente ao bem da Nação.

Este periodo histórico fue conocido como el patronato. La relación entre la Iglesia y el Brasil colonial sólo puede entenderse comprendiendo esta “política”. El régimen de patronato brasileño tiene sus orígenes en el patronato portugués, y las raíces históricas del patronato se remontan al siglo IV, cuando al cristianismo no se le permitía realizar sus prácticas religiosas libremente en los territorios del Imperio Romano.

Veamos las ideas expresadas por Hoornaert:

As origens históricas do padroado devem ser buscadas ainda no século IV. Nos três primeiros séculos da era cristã a Igreja Católica viveu marginalizada da vida pública e social, quer dentro do próprio judaísmo, quer na civilização helênica. O mundo romano não aceitou os cristãos com suas práticas e instituições¹²⁵.

O direito do padroado dos reis de Portugal só pode ser entendido dentro de todo o contexto da história medieval. Na realidade, não se trata de uma usurpação dos monarcas portugueses de atribuições religiosas da Igreja, mas de uma forma típica de compromisso entre a Igreja de Roma e o governo de Portugal. Unindo os direitos políticos da realeza aos títulos de grão-mestre de ordens religiosas, os monarcas portugueses passaram a exercer ao mesmo tempo o governo civil e religioso, principalmente nas colônias e domínios de Portugal¹²⁶.

El patronato consistía básicamente en un intercambio de favores, privilegios y convenios mutuos entre la Iglesia Católica y el Estado. Por un lado, la Iglesia “justificaba” el poder de los gobernantes; por otro, recibía la protección de la autoridad civil, que, entre otras cosas, ordenaba la construcción de iglesias e intervenía directamente en el nombramiento de cargos eclesiásticos.

Al final, lo que parecía ventajoso se convirtió en un verdadero lastre para ambas partes, ya que, por un lado, el Estado estaba obligado a mantener a la Iglesia Católica, lo que generaba una gran carga económica y política, y, por otro, la Iglesia no tenía libertad de ejercicio, ya que a menudo era rehén de los deseos de los gobernantes. Además, este

¹²⁵ HOORNAERT, Eduardo. História da Igreja no Brasil. Petrópolis: Vozes, tomo II, 1979, p. 160.

¹²⁶ Ibidem, p. 163.

modelo prescindía de otras religiones, lo que dejaba de lado el derecho fundamental de los no católicos a profesar o no su religión como quisieran.

4.3 – El fin del patronato: nuevas expectativas para el Derecho Eclesiástico

La segunda fase se inició con el Decreto 119-A, del 7 de enero de 1890, y se concretó en la Constitución de 1891, que supuso un profundo cambio en la estructura del Estado, ya que prohibió que este estableciera, subvencionara o dificultara el ejercicio de los cultos religiosos, al tiempo que protegía la libertad de los individuos para manifestar sus creencias.

El Decreto 119-A prohibía expresamente la intervención de las autoridades federales y de los Estados federados en materia religiosa. También estableció la plena libertad de culto, abolió el patronato y adoptó otras disposiciones. Los principales artículos del Decreto 119-A están ordenados de la siguiente manera:

Art. 1. É proibido á autoridade federal, assim como á dos Estados federados, expedir leis, regulamentos, ou atos administrativos, estabelecendo alguma religião, ou vedando-a, e criar diferenças entre os habitantes do país, ou nos serviços sustentados á custa do orçamento, por motivo de crenças, ou opiniões filosóficas ou religiosas.

Art. 2. A todas as confissões religiosas pertence por igual à faculdade de exercerem o seu culto, regerem-se segundo a sua fé e não serem contrariadas nos atos particulares ou públicos, que interessem o exercício deste decreto.

Art. 3. A liberdade aqui instituída abrange não só os indivíduos nos atos individuais, senão também as igrejas, associações e institutos em que se acharem agremiados; cabendo a todos o pleno direito de se constituírem e viverem coletivamente, segundo o seu credo e a sua disciplina, sem intervenção do poder público.

Art. 4. Fica extinto o padroado com todas as suas instituições, recursos e prerrogativas.

Art. 5. A todas as igrejas e confissões religiosas se reconhece a personalidade jurídica, para adquirirem bens e os administrarem, sob os limites postos pelas leis concernentes á propriedade de mão-morta, mantendo-se a cada uma o domínio de seus haveres atuais, bem como dos seus edifícios de culto.

Art. 6. O Governo Federal continua a prover á côngrua¹²⁷, sustentação dos atuais serventúrios do culto católico e subvencionará por ano as cadeiras dos seminários; ficando livre a cada Estado o arbítrio de manter os futuros

¹²⁷ Se refiere al nombre habitual para designar el apoyo de los clérigos a través del beneficio vinculado al oficio respectivo. Se diferencia del salario por la naturaleza del “trabajo” prestado, ya que los religiosos no desempeñan una función por remuneración, sino por carácter espiritual, relacionada con su vocación. En el patronato, el Estado asumía el apoyo del clero a través de la congrua.

ministros desse ou de outro culto, sem contravenção do disposto nos artigos antecedentes¹²⁸.

La gran novedad del Decreto 119-A para el Derecho Eclesiástico fue que, al poner fin a la política de patronato, permitió que otras religiones y, en consecuencia, ciudadanos brasileños de diversas confesiones profesaran su culto, lo que en la práctica significó un avance en la defensa de los derechos relativos a la libertad religiosa.

El objeto del Decreto 119-A reflejaba el pensamiento del Congreso brasileño, que ya estaba influenciado por las ideas europeas y norteamericanas de separación entre religión y Estado. Este documento resultó ser un embrión de un tema que se insertaría en la primera Constitución republicana, promulgada el 24 de febrero de 1891¹²⁹.

En cuanto a la religión, la Constitución republicana de 1891 consolidó las directrices del Decreto 119-A. La Carta Magna prescribía:

Art. 11. É vedado aos Estados, como à União: (...)

2. estabelecer, subvencionar ou embaraçar o exercício de cultos religiosos; (...)

Art. 70. São eleitores os cidadãos maiores de 21 anos que se alistarem na forma da lei. (...)

4. os religiosos de ordens monásticas, companhias, congregações ou comunidades de qualquer denominação, sujeitas a voto de obediência, regra ou estatuto que importe a renúncia da liberdade Individual.

Art. 72. A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes (...)

§ 28. Por motivo de crença ou de função religiosa, nenhum cidadão brasileiro poderá ser privado de seus direitos civis e políticos nem se eximir do cumprimento de qualquer dever cívico.

§ 29. Os que alegarem motivo de crença religiosa com o fim de se isentarem de qualquer ônus que as leis da República imponham aos cidadãos, e os que aceitarem condecoração ou títulos nobiliárquicos estrangeiros perderão todos os direitos políticos¹³⁰.

Posteriormente, la enmienda constitucional n.º. 3 de 3 de septiembre de 1926 reafirmó el derecho al libre ejercicio de la fe, dentro de los límites del Derecho común.

Establece el texto constitucional:

¹²⁸ Decreto 119-A de 7 de janeiro de 1890. Disponible en: <http://goo.gl/sq7f6i>. Consultado el 09/08/2022.

¹²⁹ SOUZA, Josias Jacintho. La separación entre religión y Estado en Brasil: ¿Utopía constitucional? 2009. 198 fl. Tesis (Doctorado en Derecho). Universidad Pontificia de São Paulo, São Paulo, 2009.

¹³⁰ Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 24 de fevereiro de 1891. Disponible en: <http://goo.gl/4erJmu>. Consultado el 09/08/2022.

Art. 72. A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no país a inviolabilidade dos direitos concernentes á liberdade, á segurança individual e á propriedade, nos termos seguintes: (...)

§ 3. Todos os indivíduos e confissões religiosas podem exercer pública e livremente o seu culto, associando-se para esse fim e adquirindo bens, observadas as disposições do direito comum¹³¹.

Aun así, la Enmienda Constitucional mantuvo la idea de la separación entre la Iglesia-religión y el Estado; sin embargo, expresó claramente que se mantendrían las relaciones diplomáticas con la Iglesia Católica, ya que esto no perjudicaba el principio de laicidad. El texto de la enmienda dice:

Art. 72 (...) Parágrafo 7. Nenhum culto ou igreja gozará de subvenção oficial, nem terá relações de dependência ou aliança com o Governo da União, ou o dos Estados. A representação diplomática do Brasil junto á Santa Sé não implica violação deste princípio¹³².

La sociedad brasileña estuvo muy influenciada por las ideas de pensadores como Herbert Spence y Auguste Comte, lo que estuvo a punto de provocar una verdadera catástrofe en la relación entre las religiones y el Estado brasileño:

É claro, também, que tudo se inseria num processo de dessacralização progressiva, que culminaria com a separação entre Igreja e Estado, casamento religioso e civil, até os nossos dias.

Havia então uma dicotomia evidente: de um lado uma elite de professores, de estudantes de Direito, de Medicina, de Engenharia, já conquistados às ideias do Evolucionismo, comteano ou spenceriano, laicista (anticlerical até). Do outro lado, a população brasileira, que, em sua imensa maioria, continuava seguindo uma concepção de vida que datava dos tempos coloniais, católica, bíblica, tradicionalista e, nos aspectos que nos dizem respeito, patriarcalmente constituída em famílias de pátrio poder rigidamente respeitado e exercido¹³³.

La separación entre la Iglesia Católica y el Estado trajo consigo beneficios para ambos, pero también dificultades, con el resultado de que, poco a poco, el Estado se alejó de los datos religiosos, llevándolos a la esfera privada. Podemos decir que el final de este período fue el más tenso en la relación entre las religiones y los Estados en Brasil. Lo que vimos fue que, con el tiempo, la sociedad civil empezó a criticar el régimen de separación “total”, porque, por mucho que se distanciaran el Estado y las religiones, el pueblo, los

¹³¹ Cf. Art. 72, § 3. Enmienda constitucional n.º. 3, de 3 de septiembre de 1926. Disponible en: <<http://goo.gl/5a2qy2>>. Consultado el 11/08/2022.

¹³² Cf. Art. 72, § 7. Enmienda Constitucional n.º. 3, de 3 de septiembre 1926. Disponible en: <<http://goo.gl/5a2qy2>>. Consultado el 09/08/2022.

¹³³ DE CICCIO, Cláudio. História do pensamento jurídico e da Filosofia do Direito, cit., p. 248.

fieles y los ciudadanos, mantenían sus sentimientos religiosos dentro de la vida pública y exigían en cierto modo una “protección” estatal de sus religiones.

Se criticó duramente la hostilidad pública a la fe promovida por las ideas del laicismo (incluso anticlerical), lo que acabó despertando una cierta “acusación” de que la República era “laicista” y, por tanto, reacia a la religión. De hecho, el régimen de separación adoptado en este periodo estaba muy cerca del laicismo francés de finales del siglo XIX.

Poco a poco, Brasil iba camino de convertirse en una República intolerante¹³⁴. Pero, por otro lado, hubo movimientos por parte de la sociedad civil para que el Estado retomara algunas relaciones con la Iglesia Católica, especialmente en lo que respecta a la educación religiosa en las escuelas públicas. El reflejo de estos movimientos se ve en la Constitución de 1934.

4.4 – La Constitución de 1934: su impacto en otras cartas constitucionales

La tercera fase, denominada régimen de colaboración, se inicia con la Constitución de 1934 y se refleja en las demás Constituciones brasileñas (1937, 1946, 1967 y 1969) hasta la actual de 1988. Casamasso considera que la Constitución de 1934 puede considerarse un punto de inflexión en la trayectoria del laicismo brasileño.

En la Constitución anterior, el laicismo se caracterizaba por una rígida separación que, a finales del siglo XIX, había sido diseñada para cumplir la tarea de imponer y garantizar el fin del consorcio que existía entre el Estado y la Iglesia Católica. En esta fase, el énfasis fue negativo, ya que pretendía destruir una unión, distanciando los dos polos de poder que habían permanecido unidos durante tanto tiempo¹³⁵.

Pero a partir de la Constitución de 1934, el Estado comenzó a transformarse en un poderoso actor económico y en un dinámico agente social. Por ello, le convenía redefinir los términos de la separación que le alejaban de las confesiones religiosas, surgiendo así la idea de separación con colaboración, es decir, alejándose del énfasis negativo del laicismo hacia un énfasis positivo¹³⁶.

¹³⁴ CASAMASSO, Marco Aurélio Lagreca. Política y religión: el Estado laico y la libertad religiosa a la luz del constitucionalismo brasileño, cit., pp. 287 y 291.

¹³⁵ Ibidem, p. 294.

¹³⁶ Ibidem, p. 294.

Un ejemplo es la Constitución de 1946¹³⁷. En ella el constituyente amplió la forma de relación entre la religión y el Estado, insertando en el texto constitucional que los poderes públicos podrían mantener relaciones con las organizaciones religiosas, siempre que se hiciera “sin perjuicio de la colaboración recíproca en el interés colectivo”. Otra de las novedades que aporta este texto constitucional se refiere a la inmunidad fiscal, prohibiendo al Estado, a todos los niveles, gravar con impuestos los “templos de cualquier culto”¹³⁸.

Entre los años 1967¹³⁹ y 1987, la relación entre la religión y el Estado brasileño puede resumirse como sigue: a) se reafirma el principio de separación entre religión y Estado en los términos de todas las Constituciones anteriores; b) se consagra el principio de libertad de conciencia, y por tanto de libertad religiosa, permitiendo a todos los creyentes ejercer los cultos religiosos que no contradigan el orden público y las buenas costumbres; c) nadie sería privado de ninguno de sus derechos a causa de sus creencias religiosas o de sus convicciones políticas; d) se garantizaba la asistencia religiosa a las Fuerzas Armadas y a los establecimientos de internamiento colectivo; e) se seguía consagrando el principio del matrimonio indisoluble; f) la enseñanza religiosa sería de matrícula optativa, ofrecida como asignatura en los horarios normales de las escuelas públicas¹⁴⁰.

Finalmente, el itinerario descrito preparó el “terreno” para la Constitución de 1988, que disciplinó explícitamente el derecho a la libertad religiosa como un derecho humano y fundamental, por lo tanto, también responsabilidad del Estado. En cierto modo, la propia historia “constitucional” brasileña ya señala que excluir los datos religiosos de la realidad pública puede ser una verdadera afrenta a los derechos deseados por el pueblo brasileño.

¹³⁷ Constitución de la República de los Estados Unidos de Brasil de 18 de septiembre de 1946. Disponible en: <http://goo.gl/EygEs5>. Consultado el 11/08/2022.

¹³⁸ SOUZA, Josias Jacintho. La separación entre religión y Estado en Brasil: ¿Utopía constitucional?, cit., p. 207.

¹³⁹ Constitución de la República Federativa de Brasil de 1967. Disponible en: <http://goo.gl/0IJruu>. Consultado el 11/08/2022.

¹⁴⁰ Resumen propuesto por SOUZA; destacamos sólo algunas de las características de las expuestas por el autor. Cfr. SOUZA, Josias Jacintho. La separación de la religión y el Estado en Brasil: ¿Utopía constitucional?, cit., p. 208.

4.5 – La Constitución brasileña de 1988

La Constitución de la República Federativa de Brasil de 1988 trazó un nuevo régimen de laicidad, a saber, el régimen de laicidad pluralista. La novedad deriva de dos factores principales. El primero se refiere al hecho de que el actual Estado laico brasileño tiene como interlocutores no a una, sino a varias confesiones religiosas. El segundo se refiere a los principios constitucionales de ciudadanía, dignidad humana y pluralismo político, que repercuten en la libertad religiosa, potenciándola¹⁴¹.

El texto constitucional de 1988 fusionó en un solo artículo varios derechos relativos a la libertad religiosa, considerando incluso de forma indirecta los derechos a la libertad de expresión, de conciencia, de creencia, de culto, de asociación y otros, en la lista de la libertad religiosa. Disciplina el artículo 5:

Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes; (...)

IV – é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato; (...)

VI – é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias; (...)

VIII – ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei;

IX – é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença; (...)

XVI – todos podem reunir-se pacificamente, sem armas, em locais abertos ao público, independentemente de autorização, desde que não frustrem outra reunião anteriormente convocada para o mesmo local, sendo apenas exigido prévio aviso à autoridade competente; (...)

XVII – é plena a liberdade de associação para fins lícitos, vedada a de caráter paramilitar.

Además, la Constitución Federal de 1988 prevé expresamente la laicidad del Estado en relación con la religión, es decir, confirma que no existe ningún privilegio para ninguna confesión religiosa en relación con la organización del Estado. Sin embargo, la Constitución contempla y garantiza la libertad religiosa como un derecho fundamental de

¹⁴¹ CASAMASSO, Marco Aurélio Lagreca. Política y religión: el Estado laico y la libertad religiosa a la luz del constitucionalismo brasileño, cit., p. 374.

los ciudadanos, resaltando la importancia de la religión en la consecución de este derecho en nuestro país.

Otros artículos de la Constitución Federal de 1988 que contienen cuestiones de Derecho Eclesiástico son los siguientes:

Art. 19. É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

I – estabelecer cultos religiosos ou igrejas, subvencioná-los, embaraçar-lhes o funcionamento ou manter com eles ou seus representantes relações de dependência ou aliança, ressalvada, na forma da lei, a colaboração de interesse público;

Art. 143. O serviço militar é obrigatório nos termos da lei.

§ 1º Às Forças Armadas compete, na forma da lei, atribuir serviço alternativo aos que, em tempo de paz, após alistados, alegarem imperativo de consciência, entendendo-se como tal o decorrente de crença religiosa e de convicção filosófica ou política, para se eximirem de atividades de caráter essencialmente militar.

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios. (...)

VI – instituir impostos sobre:

b) templos de qualquer culto;

Art. 156. Compete aos Municípios instituir impostos sobre:

I – propriedade predial e territorial urbana;

§ 1º-A O imposto previsto no inciso I do caput deste artigo não incide sobre templos de qualquer culto, ainda que as entidades abrangidas pela imunidade de que trata a alínea “b” do inciso VI do caput do art. 150 desta Constituição sejam apenas locatárias do bem imóvel. (Incluído por la Enmienda Constitucional nº 116, de 2022).

Art. 210. Serão fixados conteúdos mínimos para o ensino fundamental, de maneira a assegurar formação básica comum e respeito aos valores culturais e artísticos, nacionais e regionais.

§ 1º O ensino religioso, de matrícula facultativa, constituirá disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental.

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. (...)

§ 2º O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei.

Existen varias protecciones constitucionales para la expresión de la religiosidad, entre las que podemos decir que la Constitución protege la libertad religiosa, el derecho a la expresión religiosa, el proselitismo, la enseñanza religiosa, las liturgias y los cultos religiosos, el patrimonio cultural religioso, y también prevé la inmunidad de los templos y el matrimonio religioso.

El profesor Ramos¹⁴² nos ofrece el siguiente resumen de los derechos relacionados con la libertad religiosa en la Constitución brasileña:

A liberdade de crença e religião é faceta da liberdade de consciência, consistindo no direito de *adotar* qualquer crença religiosa ou *abandoná-la* livremente, bem como *praticar* seus ritos, cultos e manifestar sua fé, *sem* interferências abusivas.

A proteção da liberdade de crença ou religião impede a punição daquele que a invoca para não cumprir obrigação legal a todos imposta, como vimos acima na análise da “escusa de consciência”, como também impede que alguém seja *obrigado a acreditar* em algum culto ou religião ou *impelido a renunciar* ao que acredita.

Fica estabelecido o marco de tolerância a toda e qualquer religião, devendo o Estado ter uma postura de *neutralidade* sem favorecer ou prejudicar qualquer uma delas. O art. 19 da CF qualifica o Estado brasileiro como *Estado laico*, uma vez que veda a qualquer ente federativo *estabelecer* cultos religiosos ou igrejas, *subvencioná-los*, *embaraçar-lhes* o funcionamento ou *manter* com eles ou seus representantes relações de dependência ou aliança, ressalvada, na forma da lei, *a colaboração de interesse público*.

A *laicidade* do Estado, no Brasil, foi consagrada somente na Constituição de 1891 e suas sucessoras.

Na Constituição imperial de 1824, houve a adoção da religião católica como oficial do Estado (Estado Confessional, art. 5º) e prevalecia o *regalismo*, que consiste na subordinação da Igreja ao Estado em seus assuntos internos (por exemplo, pelo art. 102, II, cabia ao Imperador nomear os Bispos).

Por outro lado, há outros comandos da Constituição de 1988 que fazem remissão à fé e a religiões, a saber:

- 1) a expressão “sob a proteção de Deus” no Preâmbulo da CF/88;
- 2) a escolha do descanso semanal “preferencialmente aos domingos” prevista no art. 7º, XV, fruto do dia do descanso preconizado pelo cristianismo;
- 3) a previsão de colaboração do Estado com entes religiosos, caso isso seja “de interesse público” (art. 19, I);
- 4) a previsão de dispensa do serviço militar obrigatório em tempo de paz aos eclesiásticos (art. 143, § 2º);
- 5) a previsão do ensino religioso, de matrícula facultativa, como disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental (art. 210, § 1º);
- 6) o art. 5º, VII, assegura, nos termos da lei, a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva.

Quanto ao conteúdo do ensino religioso em escolas públicas, há duas visões sob o tema. A primeira visão, tradicional, sustenta que o ensino tem *conteúdo vinculado ao ensino dos dogmas de determinada fé*, devendo ser ofertadas várias opções aos alunos, de acordo com o interesse, podendo ser os professores vinculados a igrejas ou cultos, sendo vedado qualquer forma de doutrinação ou proselitismo.

¹⁴² RAMOS, André de Carvalho. Curso de derechos humanos. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. pp. 699-701.

A segunda visão defende que o ensino religioso em escola pública deve consistir na *exposição das doutrinas e história das religiões*, bem como da análise de posições não religiosas, como o ateísmo e o agnosticismo – sem qualquer tomada de partido por parte dos educadores, que devem ser professores da própria rede pública. Essa segunda posição foi defendida pela Procuradoria Geral da República, ao propor a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.439 em 2010 perante o Supremo Tribunal Federal, questionando a Lei n. 9.394/96 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação) e a Concordata Brasil-Santa Sé (tratado incorporado internamente pelo Decreto 77.107/2010).

Quanto à prestação de assistência religiosa nos estabelecimentos civis e militares de internação coletiva (quartéis, presídios, hospitais públicos, entre outros), há um direito que exige do Estado a implementação das condições materiais mínimas para a realização do culto, sem discriminação de qualquer um, desde que solicitados pelos internos.

Como se ha visto, la libertad religiosa fue consagrada por la Constitución de 1988 como un derecho fundamental, pero esto no significa que no haya conflictos ideológicos entre los límites de la “libertad” y el principio de “laicidad” del Estado.

En relación con la Constitución Federal de 1988, Souza afirma:

Se a Constituição de 1988 ratificou o princípio da separação entre religião e Estado, garantido e consagrado em todas as Constituições republicanas anteriores, desde 1891, conseqüentemente também ratificou o princípio da liberdade religiosa, o direito humano fundamental e universal. A liberdade religiosa, valor conseqüente e reflexivo do princípio da laicidade, está consagrada no artigo 5, inciso VI, da Constituição Federal de 1988¹⁴³.

Los más radicales afirman que Brasil, al ser un Estado laico, no puede mantener ningún tipo de relación privilegiada con ninguna religión, porque no debe “inmiscuirse” en asuntos religiosos. Este razonamiento no es del todo erróneo, pero su conclusión es defectuosa, ya que, efectivamente, el Estado es laico, pero ello no significa que sea antirreligioso y, además, le corresponde establecer relaciones de colaboración con entidades, ya sean culturales, ideológicas o religiosas, que colaboren en el desarrollo y concreción de los objetivos establecidos en la Carta Magna.

No por casualidad varios constitucionalistas deciden distinguir el laicismo del secularismo. Entre ellos presentamos el pensamiento de Tavares que afirma:

O laicismo significa um juízo de valor negativo, pelo Estado, em relação às posturas de fé. Baseado, historicamente, no racionalismo e cientificismo, é hostil à liberdade de religião plena, às suas práticas amplas. A França, e seus

¹⁴³ SOUZA, Josias Jacintho. *Separção entre Religião e Estado no Brasil: Utopia Constitucional?*, cit., p. 209.

episódios de intolerância religiosa, podem ser aqui lembrados como exemplo mais evidente de um Estado que, longe de permitir consagrar amplamente a liberdade de religião e o não comprometimento religioso do Estado, compromete-se ao contrário uma postura de desvalorização da religião, tornando o Estado inimigo da religião, seja ela qual for. Já a laicidade, como neutralidade, significa a isenção acima referida¹⁴⁴.

Por lo tanto, hay que afirmar que el hecho de que un Estado sea laico no significa que sea contrario a la religión. Además, aunque no privilegie ni tenga una religión oficial, tiene el deber de garantizar el pleno ejercicio de la actividad religiosa, ya que es un derecho humano fundamental. Por otro lado, en el caso de Brasil, hay varios elementos religiosos que están presentes en la cultura del pueblo, por lo que proteger estos elementos es también un deber del Estado laico.

Existe, pues, una dimensión positiva de la libertad religiosa, en la que el Estado debe garantizar la permanencia de un espacio para el correcto desarrollo de todas las confesiones religiosas. Corresponde al Estado esforzarse y garantizar la existencia de unas condiciones estructurales que favorezcan el desarrollo pluralista de las convicciones personales sobre la religión y la fe¹⁴⁵.

En cuanto a esta compleja relación de protección del derecho a la “fe” sin privilegios ni concesiones a las religiones, Casamasso nos enseña un aspecto crucial de esta relación que hay que observar, a saber, el de la “intervención mínima” del Estado en la esfera religiosa. Por lo tanto, para la preservación del laicismo es fundamental que se observe:

As eventuais intervenções estatais sejam objeto de uma rigorosa tipificação legal, de modo a se evitar o uso, da parte dos possíveis interventores, de fórmulas vazias e extremamente subjetivas, tais como “respeito à ordem pública” e “preservação dos bons costumes”. Além disso, é indispensável circunscrever as intervenções estatais aos “aspectos exteriores” das confissões religiosas. Em regra, qualquer intervenção nas crenças e na organização interna destas confissões mostrar-se-á incompatível com a laicidade. Isto não significa, entretanto, que o Estado laico tenha que tolerar quaisquer práticas ou atividades no interior das organizações religiosas. Neste sentido, as autoridades estatais não poderão ignorar as denúncias de discriminação e violação de direitos fundamentais praticadas pelas confissões religiosas¹⁴⁶.

¹⁴⁴ TAVARES, André Ramos. Curso de direito constitucional, cit., p. 490.

¹⁴⁵ Ibidem, p. 489.

¹⁴⁶ CASAMASSO, Marco Aurélio Lagreca. Política e Religião: O Estado Laico e a Liberdade Religiosa à luz do Constitucionalismo Brasileiro, cit., p. 253.

De hecho, tanto las religiones como los Estados tienen el deber de servir al hombre mediante la consecución del bien común y, para ello, tanto el Estado, que no puede alejarse del aspecto espiritual del hombre, como las religiones, que deben ayudar al hombre en su vida temporal, acaban dirigiéndose a objetivos convergentes¹⁴⁷. Estos aspectos están contemplados en el texto constitucional de 1988, que indica la posibilidad de una colaboración activa entre las religiones y los Estados en favor de los derechos de los hombres, sus fieles y los ciudadanos.

Es por esta constatación, tras una larga historia de positivización del derecho a la libertad religiosa, ampliamente protegido por la Constitución brasileña, por la que se hace posible la colaboración entre los Estados y las religiones, ya que ambos tienen el deber de defender y promover el desarrollo integral de la persona humana y sus respectivos derechos fundamentales, entre ellos los derechos derivados de la libertad religiosa.

Por último, la doctrina constitucional nos enseña que la libertad de religión es un derecho fundamental y, por lo tanto, indica dos tareas para el legislador/Estado: la primera es garantizar que no se violen los derechos fundamentales; la segunda es asegurar que sean objeto de legislación.

Por lo tanto, no hay duda de que a partir de la Constitución Federal de 1988 es un deber del legislador/Estado garantizar el pleno ejercicio de la libertad religiosa¹⁴⁸. La Constitución es la principal fuente para el estudio del Derecho Eclesiástico. Del conjunto de su articulado se deriva, de forma aún más clara y viable, la construcción de una relación de colaboración con las confesiones religiosas, por medio de instrumentos jurídicos, incluyendo el Acuerdo entre Brasil y la Santa Sede, que será estudiado en un capítulo específico.

¹⁴⁷ CORTÉS DIÉGUEZ, Myriam M.; SAN JOSÉ PRISCO, José (coords.). *Derecho Canónico II – El derecho en la misión de la Iglesia*. Madrid: Biblioteca de Autores Cristianos, 2006, p. 360.

¹⁴⁸ SILVA, Virgílio Afonso da, *Direitos Fundamentais: conteúdo essenciais, restrições e eficácia*, São Paulo: Malheiros, 2009, p. 237.

CAPÍTULO 5

LA LEGISLACIÓN BRASILEÑA Y LOS RETOS DEL DERECHO ECLESIAÍSTICO EN BRASIL

5.1 – Perspectivas y desafíos para el Derecho Eclesiástico en Brasil

La Constitución brasileña promulgada en 1988 garantiza en sus artículos 5 y 19, la libertad de creencia y de culto, como vimos anteriormente¹⁴⁹. Además de ello, la Ley n°. 7716 de 1989 establece como delito la discriminación por raza, color, etnia, religión o nacionalidad.

La Constitución prohíbe a los gobiernos federal, estatal y municipal apoyar o impedir cualquier religión. También los derechos derivados de la libertad religiosa están protegidos constitucionalmente, como la libertad de expresión, asociación, culto, etc., sin embargo, la intolerancia religiosa está prohibida en Brasil.

En este contexto normativo, claramente favorecedor de la libertad, se dan situaciones complejas. Así, encontrar el límite entre la libertad de anunciar y enseñar contenidos religiosos y los efectos que tales acciones pueden causar, como la discriminación religiosa, no es tarea fácil.

Citamos, por ejemplo, la acción juzgada por el Supremo Tribunal Federal (STF)¹⁵⁰ en la que se acusó a un sacerdote católico de incitación a la discriminación religiosa (delito previsto en el artículo 20, apartados 2 y 3, de la Ley 7.716/1989) por el contenido de un libro que escribió, en el que supuestamente se hacían declaraciones discriminatorias y prejuiciosas contra la religión espiritista y las religiones de origen africano, como la Umbanda y el Candomblé, incitando a la destrucción y a la falta de respeto de sus objetos de culto.

Los ministros del Supremo Tribunal brasileño consideraron que las afirmaciones contenidas en el libro son proselitismo, y no representan un discurso de odio contra estas religiones y que no corresponde al Poder Judicial, por razones metajurídicas,

¹⁴⁹ El artículo 1º de la Constitución brasileña de 1988 afirma que: “A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui pios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado democrático de direito”. Brasil tiene 26 estados, además del Distrito Federal, y hay 5.568 municipios. Además, el territorio brasileño está dividido en cinco grandes regiones: Norte, Nordeste, Sur, Sudeste y Centro-Oeste.

¹⁵⁰ STF. Recurso Ordinário em Habeas Corpus (RHC) 134682. Disponible en: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=312556698&ext=.pdf>. Consultado el 09/08/2022.

censurar las manifestaciones de pensamiento, por lo que el proselitismo encontrado en el libro, aunque provoque comparaciones religiosas incómodas, no configuró el tipo penal previsto en el artículo 20 de la Ley 7.716/1989, que castiga la práctica, la inducción o la incitación a la “discriminación o los prejuicios de raza, color, etnia, religión u origen nacional”.

La legislación constitucional también establece el derecho de acceso a los servicios religiosos y al asesoramiento para las personas de todas las religiones en todos los establecimientos civiles y militares. Los hospitales públicos y privados, así como los centros penitenciarios civiles o militares, deben cumplir con esta disposición.

En los Estados federales y en las principales ciudades brasileñas, existen otros organismos que buscan proteger los derechos religiosos. Las Constituciones estatales otorgan prácticamente la misma protección a la libertad religiosa presente en la Constitución Federal de 1988, lo que difiere son las iniciativas estatales y municipales destinadas a combatir la discriminación religiosa, especialmente el racismo religioso, y otras iniciativas y políticas públicas dirigidas a proteger el derecho a la libertad religiosa.

Brasil es un país de dimensiones continentales y tiene muchos problemas sociales, económicos, políticos, etc., que afectan directamente a la protección de los derechos fundamentales de los brasileños, incluida la libertad religiosa.

La población brasileña total es de aproximadamente 214,3 millones de personas (estimada en el primer semestre de 2022)¹⁵¹. Según el último censo realizado en Brasil (2010) el 65% de la población es católica, el 22% protestante, el 8% irreligiosa (incluyendo ateos, agnósticos y deístas) y el 2% espiritista, seguido, por otros grupos cristianos como los Testigos de Jehová, la Iglesia de Jesucristo de los Santos de los Últimos Días, los Adventistas del Séptimo Día, así como los seguidores de religiones no cristianas, incluidos los budistas, los judíos, los musulmanes, los hindúes y los grupos religiosos afrobrasileños y sincréticos, como el Candomblé y la Umbanda, que representan el 3% de la población.

Sin embargo, en Brasil se observa una “transición religiosa”, aunque sigue siendo considerado el mayor país católico del mundo, ya que más de 100 millones de habitantes se declaran católicos (practicantes o no practicantes), dado que el número de católicos ha

¹⁵¹ Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. Disponible en: <https://www.ibge.gov.br/apps/populacao/projecao/index.html>. Consultado el 09/08/2022.

disminuido rápidamente. Hay que tener en cuenta que en el siglo pasado los católicos representaban más del 90% de la población.

Se puede concluir que la caída del número de católicos se acentuó entre 1991 y 2010 (caída del 1% anual), con un descenso absoluto entre 2000 y 2010¹⁵²; por otro lado, creció el número de cristianos de otras denominaciones evangélicas, así como hubo un crecimiento del porcentaje de religiones no cristianas; y un aumento del número de personas que se autodeclaran sin religión (incluyendo ateos y agnósticos).

También se estima que hay 1,9 millones de personas de religión musulmana en la comunidad árabe brasileña, lo que representa alrededor del 1% de la población de Brasil¹⁵³. Las mayores comunidades musulmanas de Brasil se encuentran en las ciudades de São Paulo, Río de Janeiro, Curitiba y en la ciudad de Foz do Iguaçu, en el estado de Paraná, situada en la triple frontera de Brasil con Argentina y Paraguay.

Brasil también alberga la segunda mayor comunidad judía de América Latina; según la Confederación Israelita de Brasil, hay aproximadamente 120.000 judíos en el país¹⁵⁴.

Toda la composición socio-religiosa presentada anteriormente se refleja directamente en las legislaciones de Derecho Eclesiástico en Brasil. De manera general, todas las entidades de la federación poseen legislaciones protectoras de los derechos relacionados con la religión. Junto a ello, es interesante observar que en el panorama legislativo brasileño, aunque el país sea laico, existen iniciativas específicas que tienen como objetivo la protección de la libertad religiosa de un culto, como por ejemplo, el de matriz africana, o el compromiso público de combatir el racismo religioso que sufren principalmente las minorías religiosas.

Por otro lado, existen numerosos desafíos para la legislación sobre el factor social religioso en Brasil, como señala el Informe Libertad Religiosa en el Mundo 2021¹⁵⁵:

¹⁵² ALVES, José Eustáquio Diniz, CAVENAGHI, Suzana Marta, BARROS, Luiz Felipe Walter, CARVALHO, Angelita Alves de. Distribuição espacial da transição religiosa no Brasil, *Tempo Social, revista de sociologia da USP*, v. 29, n. 2, 2017, pp. 215-242.

¹⁵³ Câmara de Comércio Árabe Brasileira. Comunidade árabe é 6% da população brasileira, diz pesquisa. Disponible en: <https://anba.com.br/comunidade-arabe-e-6-da-populacao-brasileira-diz-pesquisa/>. Consultado el 09/08/2022.

¹⁵⁴ Confederação Israelita do Brasil. Disponible en: <https://www.conib.org.br/historia/>. Consultado el 09/08/2022.

¹⁵⁵ ACN – Ajuda à Igreja que Sofre, “Relatório de Liberdade Religiosa no Mundo 2021”. cit.

O Brasil vem sofrendo um acirramento dos conflitos referentes à sua concepção de Estado laico e da autonomia da política em relação à religião. A campanha eleitoral do Presidente Jair Bolsonaro politizou a questão religiosa, na medida em que ele se apresentou como defensor dos valores das comunidades religiosas evangélicas, em particular neopentecostais, em contraposição aos grupos políticos considerados progressistas de esquerda.

Além disso, há muito tempo que um dos grupos legislativos mais fortes no país é a chamada “bancada do boi, da bala e da Bíblia” (bancada BBB), com apoio eleitoral das igrejas evangélicas e ligada a grandes grupos de interesse político. Os pastores evangélicos têm tido participação cada vez mais ativa em campanhas políticas.

Essa situação gerou protestos e, recentemente, o Ministro Edson Fachin, do Supremo Tribunal Federal, sugeriu que os candidatos a cargos eletivos, quando vinculados a grupos religiosos, poderiam tornar-se inelegíveis por “abuso de poder religioso” caso usassem espaços ou ocasiões religiosas para as suas campanhas. A tese, porém, foi posteriormente rejeitada pelo Tribunal Superior Eleitoral.

Esta politização dos temas religiosos parece ser característica da polarização sociopolítica atual do Brasil. Estudos com boletins de ocorrência no estado de São Paulo mostraram que as denúncias de crimes relacionados com a intolerância religiosa aumentaram cerca de 171% no período das eleições presidenciais de 2018 em relação aos mesmos meses do ano anterior. O problema, no estado de São Paulo, manteve-se durante o primeiro semestre de 2019. No estado do Rio de Janeiro registraram-se 200 casos até setembro de 2019, enquanto apenas se registraram 92 casos ao longo do ano de 2018.

Lo cierto es que el gobierno federal trabaja intensamente desde 1989 en la lucha contra la discriminación racial, de género y religiosa, principalmente a través de la aplicación de políticas públicas contra la discriminación. En la actualidad, esto es principalmente responsabilidad del Ministerio de la Mujer, la Familia y los Derechos Humanos, que cuenta con un organismo dedicado específicamente a la discriminación religiosa, la Oficina de Diversidad Religiosa y Derechos Humanos.

El Boletín Jurídico del Observatorio de Libertad Religiosa de América Latina y El Caribe del Centro UC Derecho y Religión, presenta en su Resumen ejecutivo los siguientes datos respecto a Brasil¹⁵⁶:

La constitución establece que la libertad de conciencia y de creencias es inviolable, establece el libre ejercicio de las creencias religiosas y prohíbe que los gobiernos federal, estatal y local apoyen u obstaculicen cualquier religión. En

¹⁵⁶ Centro UC Derecho y Religión. Boletín Jurídico Observatorio de libertad religiosa de América Latina y El Caribe. Oficina de Libertad Religiosa (Departamento de Estado – Estados Unidos) – Informe de libertad religiosa 2021. Núm. 8 (17): Junio 2022, pp. 1-3. Disponible en: <http://ojs.uc.cl/index.php/bjur/article/view/51037/41659>. Consultado el 09/08/2022.

abril, el Supremo Tribunal Federal (STF) declaró inconstitucional una ley del estado de Amazonas de 2015 que obligaba a las escuelas y bibliotecas a conservar al menos un ejemplar de la Biblia en sus colecciones por violar el principio de laicismo estatal. En febrero, la Asamblea Legislativa del Estado de Río de Janeiro estableció una comisión de investigación para investigar la creciente intolerancia religiosa y discutir estrategias para promover la libertad religiosa. En abril, el STF ratificó como constitucionales los decretos gubernamentales relacionados con el COVID-19 para cerrar instituciones religiosas; algunos grupos religiosos protestaron por las restricciones gubernamentales de COVID-19 sobre el número de fieles que pueden asistir a los eventos. En junio, el estado de Río de Janeiro permitió a las personas utilizar la línea directa de la policía militar para denunciar actos de intolerancia religiosa. En marzo, el estado de Sao Paulo aprobó una ley de libertad religiosa que reguló el principio constitucional del libre ejercicio de la fe y estableció multas de hasta 87.000 reales (\$15.300) para casos comprobables de perturbaciones de ceremonias y cultos religiosos, vandalismo de símbolos sagrados y discriminación en las escuelas, como la prohibición del uso de vestimenta religiosa.

En marzo, los medios informaron que cristianos evangélicos y católicos en el estado de Pernambuco protestaron por la imposición estatal de limitaciones relacionadas con el COVID-19 a las reuniones religiosas públicas.

En abril, el STF determinó que los decretos del gobierno para cerrar iglesias y otros templos religiosos en todo el país debido a la pandemia de COVID-19 eran constitucionales. La decisión siguió a la revisión del STF del decreto del gobernador de Sao Paulo, Doria, que ordenaba el cierre de los centros religiosos para evitar grandes multitudes. Tras la decisión, según informes de prensa, los grupos religiosos protestaron por las restricciones del gobierno por la COVID-19 a las reuniones religiosas en Brasilia. En respuesta a la decisión del STF, en octubre, la legislatura de Sao Paulo revocó el decreto del Gobernador Doria, y declaró que las celebraciones religiosas y sus respectivos lugares de culto eran actividades esenciales a ser mantenidas en tiempos de crisis, incluso durante pandemias y desastres naturales, siempre que la actividad cumpliera con las recomendaciones del Ministerio de Salud. En diciembre de 2020, la ciudad de Porto Alegre inauguró una Oficina de Policía para el Combate a la Intolerancia con el mandato de asistir a las víctimas de prejuicios e investigar la discriminación, incluida la discriminación religiosa. Hasta abril, la oficina había registrado 169 incidentes, incluidos ocho relacionados con la discriminación religiosa.

A partir de junio, las personas pueden denunciar la intolerancia religiosa en el estado de Río a la línea directa 190 de la policía militar. La Comisión de Lucha contra la Intolerancia Religiosa (CCIR), una organización independiente compuesta por representantes de grupos religiosos, la sociedad civil, la policía y representantes de la fiscalía, fue responsable de documentar los casos de intolerancia religiosa y ayudar a las víctimas. El coordinador del CCIR, Ivanir dos Santos, destacó la importancia de este nuevo canal y dijo que, aunque las víctimas ya podían denunciar incidentes a la policía civil, la línea 190 policía militar era más accesible y familiar. En junio, el Tribunal de Justicia de Bahía condenó a Edneide Santos de Jesus, miembro de la Iglesia Evangélica Casa de Oracao, a comparecencias mensuales ante los tribunales y servicio comunitario por acosar verbalmente repetidamente a miembros de un templo tradicional de candomblé en Camacari, Bahía. El tribunal también encontró a De Jesús culpable de esparcir sal de roca frente al templo de Candomblé para “expulsar demonios”. El fallo de la Corte de Justicia fue el primer fallo de “racismo religioso”

(intolerancia o prejuicio religioso) en la historia del estado. Los medios informaron que en junio, durante la búsqueda del presunto asesino en serie Lázaro Barbosa, los policías ingresaron repetidamente al menos a 10 afrodescendientes. -Templos brasileños en el Estado de Goiás. Los líderes religiosos presentaron una denuncia alegando que la policía usó la fuerza en su entrada, apuntó con armas a la cabeza de los presentes y examinó teléfonos móviles y computadoras sin una orden judicial. La Secretaría de Seguridad Pública de Goiás informó que un grupo de trabajo integrado por policías de Goiás, del Distrito Federal y de la Policía Federal de Caminos “trabajaba con un único propósito: garantizar la paz a la población de la región y capturar a Lázaro Barbosa dentro de los límites de la legalidad.”

En julio, un juez de Sao Paulo absolvió a una madre de los cargos de violencia doméstica presentados después de que su hija participara en un ritual de candomblé. El juez afirmó que la libertad religiosa era un derecho constitucional y que no había justificación para restringir un ritual de candomblé. En julio, en el estado de Maranhao, instituciones religiosas afrobrasileñas, activistas que luchan contra la intolerancia religiosa y representantes del gobierno estatal discutieron estrategias para poner fin a los ataques a los terreiros (templos utilizados en las religiones afrobrasileñas). En agosto, la policía federal lanzó la Operación Rosa Blanca para investigar delitos de discriminación o prejuicio basados en la intolerancia y la difusión de símbolos nazis. La policía civil y el Ministerio Público investigaron la propagación del odio y las amenazas de violencia en las redes sociales, incluso contra los judíos. En diciembre, la policía civil y los fiscales lanzaron una serie de acciones, entregando órdenes de arresto y allanamiento e incautación en siete estados. En mayo, el Secretario de Justicia de Sao Paulo, a través del Foro Interreligioso para una Cultura de Paz y Libertad de Creencia, realizó un seminario web con la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO) para discutir la libertad de religión para promover paz y tolerancia en el país y en el mundo. El 21 de enero, municipios de todo el país conmemoraron el Día Nacional de Lucha contra la Intolerancia Religiosa.

Según informes de prensa, evidencia anecdótica y otras fuentes, el respeto social por los practicantes de las religiones minoritarias, especialmente las religiones afrobrasileñas, siguió siendo débil y los ataques a los terreiros continuaron. Según la Secretaría Nacional de Derechos Humanos del Ministerio de la Mujer, la Familia y los Derechos Humanos, durante el año, la Línea Nacional de Derechos Humanos recibió 581 llamadas denunciando intolerancia religiosa, en comparación con 566 denuncias en 2020. Los medios informaron que personas incendiaron y destruyeron afro-lugares de culto y objetos sagrados brasileños, a veces hiriendo o amenazando a los fieles. En julio, un empleado de un supermercado dijo que su empleador lo acosó verbalmente y finalmente lo despidió por usar una máscara protectora con una deidad afrobrasileña. Un informe de agosto publicado por el medio de prensa Globo mostró que en los primeros cinco meses del año, la policía federal investigó 36 casos de violaciones de las leyes del país contra el uso de símbolos para publicitar el nazismo, una tasa en camino a ser algo menor que los 110 casos abiertos en el año calendario 2020. Un periodista que trabaja para una de las emisoras más grandes del país afirmó que Brasil podría alcanzar el desarrollo económico que disfruta Alemania “solo atacando a los judíos. Si matamos a miles de millones de judíos y nos apropiamos de su poder económico, entonces Brasil se enriquecerá. Eso es lo que pasó con Alemania después de la guerra”. En el Informe anual de antisemitismo de la Federación Israelita del Estado de Sao Paulo (FISESP), registró 57 incidentes y denuncias de antisemitismo en el país de enero a julio, en comparación con 149

incidentes y denuncias durante el mismo período en 2020. FISESP también informó un total de 92 incidentes al cierre del año. FISESP atribuyó la caída en los casos registrados a las dificultades para recopilar datos durante los cierres por la pandemia de COVID-19 cuando las sucursales locales estaban cerradas. Los medios de comunicación y las organizaciones religiosas informaron de un aumento del número de relatos de discursos de odio dirigidos a las minorías religiosas en las redes sociales e Internet, en particular contra los practicantes de religiones afrobrasileñas y judíos. En junio, el Ministerio Público Federal acusó a un hombre de incitación al nazismo en 2015 en un sitio de Internet de una red social rusa.

Durante el año, los funcionarios de la embajada ayudaron en los esfuerzos del gobierno para abordar la propagación del odio y las amenazas de violencia contra los grupos religiosos. En enero, la embajada organizó una mesa redonda virtual con representantes de grupos religiosos, la academia y el gobierno, incluido un fiscal federal, un profesor de la Universidad de Chicago y representantes tanto del Foro Interreligioso en Sao Paulo como de la Federación Musulmana de Asociaciones en Brasil, para discutir los instrumentos legales disponibles en el país para promover la tolerancia y la inclusión. En agosto, el Cónsul General en Sao Paulo se reunió con representantes de organizaciones judías como la Confederación Judía de Brasil (CONIB), CONIB-Sao Paulo, el Hospital Albert Einstein y el Harmony Club, un club social y cultural mantenido por la comunidad judía en Sao Paulo, para promover la libertad religiosa y la tolerancia. En octubre, el Cónsul General en Río de Janeiro se reunió con líderes religiosos afrobrasileños, activistas comunitarios y legisladores durante una reunión en el Museo de la República de Río para discutir la intolerancia religiosa contra las comunidades religiosas afrobrasileñas. El 22 de diciembre, el Cónsul General en Sao Paulo se reunió con el Arzobispo de Sao Paulo, Cardenal Odilo Scherer, para discutir el diálogo interreligioso, el impacto del COVID-19 en los grupos religiosos y los derechos humanos en el país.

También es digno de mención el hecho de que en Brasil el poder público no puede negar el reconocimiento o el registro de los actos constitutivos y necesarios para el funcionamiento de las organizaciones religiosas. A este respecto, establece el § 1 del artículo 44 del Código Civil brasileño¹⁵⁷: “la creación, organización, estructuración interna y el funcionamiento de las organizaciones religiosas son libres, estando prohibido al poder público negarles el reconocimiento o el registro de los actos constitutivos y necesarios para su funcionamiento”.

Técnicamente, cualquier grupo de personas puede fundar una organización religiosa en Brasil, sólo necesitan elaborar un Estatuto Social; realizar una asamblea para la elección de una junta directiva; registrar el Estatuto Social y el Acta de Fundación en un Registro Civil de Personas Jurídicas; posteriormente, con el registro realizado, los

¹⁵⁷ Código Civil Brasileño. Ley n°. 10.406/2002. Disponible en: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm#art2031. Consultado el 09/08/2022.

dirigentes deben buscar una oficina de la Hacienda federal brasileña (equivalente a Agencia Tributaria española) y presentar una solicitud al Registro Nacional de Personas Jurídicas y la Alcaldía del municipio donde se encuentran para la realización de su registro. Tras estos actos, las organizaciones religiosas pueden incluso firmar acuerdos con organismos públicos y recibir inmunidades y exenciones fiscales.

El único juicio que hace la autoridad pública en relación con las organizaciones religiosas, que puede dar lugar a una decisión negativa por parte del Registro Público, es cuando “su objeto o circunstancias relevantes indican una finalidad o actividad ilícita o contraria, nociva o peligrosa para el bien público, la seguridad del Estado y de la comunidad, el orden público o social, la moral y las buenas costumbres”, en cuyos casos no se pueden inscribir los actos constitutivos de las personas jurídicas¹⁵⁸.

También existen disposiciones legales que establecen que las escuelas estatales deben ofrecer instrucción religiosa, sin embargo, la instrucción religiosa debe ser no confesional y llevarse a cabo sin proselitismo, y debe haber una enseñanza alternativa para los estudiantes que no deseen participar.

Art. 33. O ensino religioso, de matrícula facultativa, é parte integrante da formação básica do cidadão e constitui disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental, assegurado o respeito à diversidade cultural religiosa do Brasil¹⁵⁹.

Tras esta presentación general de las principales disposiciones unilaterales brasileñas de Derecho Eclesiástico, de la realidad religiosa del país y de los temas actuales, describiremos algunas legislaciones e iniciativas –políticas públicas– estatales y municipales de protección del hecho religioso y posteriormente presentaremos las principales legislaciones federales.

5.2 – Legislación estatal y municipal sobre Derecho Eclesiástico en Brasil

a) Río de Janeiro (Región Sudeste)

¹⁵⁸ Art. 115. Ley n°. 6.015/1973. Provee registros públicos y hace otras provisiones. Disponible en: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/16015compilada.htm. Consultado el 09/08/2022.

¹⁵⁹ Ley n°. 9.475/1997. Disponible en: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19475.htm. Consultado el 09/08/2022.

En el estado de Río de Janeiro el “Programa de Proteção à Liberdade Religiosa Coronel PM Jorge da Silva”¹⁶⁰, elaborado por la Secretaría de Estado de la Policía Militar de Río de Janeiro, fue lanzado el 2 de febrero de 2022 y tiene como objetivo, entre otras cosas, capacitar a los agentes públicos para combatir la intolerancia religiosa, tipificada como delito en Brasil, tal como ya hemos indicado.

En la ciudad de Río de Janeiro, la Ley Municipal de la Ciudad de Río de Janeiro n°. 7.049/2021, por la que se crea el Consejo Municipal para la Defensa y Promoción de la Libertad Religiosa –COMPLIR– y se dictan otras disposiciones tiene, entre otras, las siguientes finalidades: contribuir a la definición de políticas públicas, a nivel municipal, destinadas a promover la libertad religiosa, proponiendo directrices, normas, instrumentos y prioridades para la promoción y protección de la libertad religiosa y la lucha contra la intolerancia religiosa; transmitir y/o supervisar las denuncias de violaciones de los derechos de las personas o grupos religiosos relacionadas con la intolerancia religiosa; fomentar el desarrollo de acciones sociales, económicas, educativas y culturales destinadas a promover la libertad religiosa y combatir los prejuicios y la intolerancia¹⁶¹.

b) Estado de São Paulo (Región Sudeste)

El Estado de São Paulo es el más poblado de Brasil, con unos 46.649.132 millones de habitantes, y cuenta con las mayores comunidades musulmana y judía de Brasil, además de una fuerte presencia de cristianos evangélicos. São Paulo fue también el lugar de llegada de numerosos inmigrantes, libaneses, italianos, japoneses, chinos y, recientemente, sirios, haitianos y africanos, además de ser el principal punto de llegada de los inmigrantes brasileños.

Todos estos factores hacen que la composición social del Estado sea bastante diversa, en consecuencia, existen varias legislaciones de Derecho Eclesiástico, entre las que destacamos:

¹⁶⁰ Policía Militar lanza programa para proteger la libertad religiosa. Disponible en: http://rj.gov.br/NoticiaDetalhe.aspx?id_noticia=19807&pl=pol%C3%ADcia-militar-lan%C3%A7a-programa-de-prote%C3%A7%C3%A3o-%C3%A0-liberdade-religiosa. Consultado el 09/08/2022.

¹⁶¹ Ley municipal de la Ciudad de Río de Janeiro n°. 7.049/2021. Disponible en: <https://leismunicipais.com.br/a/rj/r/rio-de-janeiro/lei-ordinaria/2021/705/7049/lei-ordinaria-n-7049-2021-institui-o-conselho-municipal-de-defesa-e-promocao-da-liberdade-religiosa-complir-e-da-outras-providencias>. Consultado el 09/08/2022.

- Artículos 231, 237 VII y 244 de la Constitución del Estado de 5 de octubre de 1989¹⁶², que, entre otras cosas, regula la protección de los pacientes ingresados en los hospitales públicos o privados, el derecho a la asistencia religiosa y espiritual por parte de un ministro de culto, y la condena de cualquier trato desigual por razón de convicción filosófica, política o religiosa, así como de cualquier prejuicio por razón de clase, raza o sexo.
- En 2006, el Foro Interreligioso para una Cultura de Paz y Libertad de Creencias fue instituido por Resolución, en la Secretaría de Justicia. Y, en 2013, a través de la Ley n°. 14.947 adquirió carácter permanente, en el ámbito de la Secretaría de Justicia. La misión del Foro es promover a nivel estatal la implementación de políticas para enfrentar y combatir la intolerancia religiosa y la difusión de la cultura de la paz¹⁶³.
- Ley estatal n°. 17.157/2019. Prevé la aplicación de sanciones administrativas por la práctica de actos de discriminación por motivos religiosos¹⁶⁴.
- Ley Estatal n°. 17.346/2021, de 12 de marzo de 2021, que instituyó la Ley Estatal de Libertad Religiosa en el Estado de São Paulo; Decreto n°. 66.440, de 18 de enero de 2022, que prevé el proceso de comprobación de las infracciones administrativas a la libertad religiosa y la aplicación de las sanciones aplicables, previstas en la Ley n°. 17.346¹⁶⁵.

c) Estado de Rio Grande do Sul (Región Sur)

El Estado de Rio Grande do Sul es fronterizo con Uruguay y Argentina, y está influenciado por los países vecinos. La población de este Estado está compuesta principalmente por inmigrantes, sobre todo italianos y alemanes, que llegaron a Brasil, en su mayoría, a mediados del siglo XIX y principios del XX para trabajar en las plantaciones.

¹⁶² Ley estatal n°. 17.157/2019. Disponible en: <https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/constituicao/1989/compilacao-constituicao-0-05.10.1989.html#:~:text=O%20Povo%20Paulista%2C%20invocando%20a,DO%20ESTADO%20DE%20S%C3%83O%20PAULO>. Consultado el 09/08/2022.

¹⁶³ SÃO PAULO, Fórum Inter-Religioso para uma Cultura de Paz e Liberdade Crença. Disponible en: <https://justica.sp.gov.br/index.php/coordenacoes-e-programas/342-2/forum-inter-religioso/>. Consultado el 09/08/2022.

¹⁶⁴ Ley estatal n°. 17.157/2019. <https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/lei/2019/lei-17157-18.09.2019.html>. Consultado el 09/06/2022.

¹⁶⁵ Decreto n°. 66.440, de 18 de janeiro de 2022. Disponible en: <https://leisestaduais.com.br/sp/decreto-n-66440-2022-sao-paulo-dispoe-sobre-o-processo-de-apuracao-das-infracoes-administrativas-a-liberdade-religiosa-e-a-aplicacao-das-sancoes-cabiveis-previstas-na-lei-no-17-346-de-12-de-marco-de-2021-que-instituiu-a-lei-estadual-de-liberdade-religiosa-no-estado-de-sao-paulo>. Consultado el 09/06/2022.

Los inmigrantes europeos han imprimido una cultura única al Estado. Desde el punto de vista religioso, hay una presencia luterana muy fuerte, además, por supuesto, de la influencia católica italiana.

Desde el punto de vista del Derecho Eclesiástico destacamos las siguientes legislaciones: la Ley n°. 11.830 de 16 de septiembre de 2002¹⁶⁶, sobre diversas cuestiones relacionadas con la libertad de creencia religiosa. Determina la administración pública y las entidades privadas, el respeto y la observancia a las doctrinas religiosas en Rio Grande do Sul. La ley protege el derecho del ciudadano que aspira a un puesto de trabajo público a realizar el proceso de selección con respeto a las creencias religiosas de la persona, proporcionando la observancia del día de guarda y descanso, la celebración de fiestas y ceremonias de acuerdo con la doctrina de su religión o convicción religiosa.

También cabe mencionar la creación del Comité de Diversidad Religiosa, el 21/01/2013, órgano que tiene como objetivo la promoción del derecho a la diversidad religiosa, combatir la intolerancia y proteger contra las violaciones de los derechos humanos por motivos religiosos en el Estado.

Pero la más interesante de ellas es la Ley 11.915, de 21 de mayo de 2003 (actualizada por la Ley 12.131, de 22 de julio de 2004)¹⁶⁷, que instituye el Código Estatal de Protección a los Animales, en el ámbito del Estado de Rio Grande do Sul. Dicho Código estipuló una lista de conductas que se consideran maltrato de animales, sin embargo, el Párrafo único, del artículo 2, afirma que “No cabe en esta prohibición el libre ejercicio de los cultos y liturgias”.

La constitucionalidad de la ley fue cuestionada en el Tribunal Supremo de Brasil por el Ministerio Público del Estado de Rio Grande do Sul, que presentó una demanda de Inconstitucionalidad en el respectivo Tribunal Superior de Brasil¹⁶⁸, alegando entre otras cosas la inconstitucionalidad material de la ley por violación del artículo 19, I, de la

¹⁶⁶ Ley n°. 11.830, de 16 de septiembre de 2002. Disponible en: <http://www.al.rs.gov.br/filerepository/repLegis/arquivos/11.830.pdf>. Consultado el 09/06/2022.

¹⁶⁷ Ley n°. 11.915, de 21 de mayo de 2003. Disponible en: <http://www.al.rs.gov.br/FileRepository/repLegisComp/Lei%20n%C2%BA%2011.915.pdf>. Consultado el 09/06/2022.

¹⁶⁸ La Acción Directa de Inconstitucionalidad está prevista en el art. 102, I, de la Constitución Federal. Esta acción declara la inconstitucionalidad de una ley o acto normativo federal o estatal anterior a la CF/88. El STF es competente para dictar sentencia.

Constitución Federal de 1988, ya que la ley estatal sólo permitía el sacrificio de animales en los cultos de matriz africana, dejando fuera de la norma los cultos de otras religiones.

Observamos una situación interesante en la que entran en juego la diversidad religiosa y la prohibición de discriminación. Por un lado, el Estado de Rio Grande do Sul al promulgar una ley específica con contenido dirigido a una religión particular “infringió” la prohibición constitucional que afirma:

Art. 19. Se prohíbe a la Unión, a los Estados, al Distrito Federal y a los Municipios I – establecer cultos o iglesias religiosas, subvencionarlas, obstaculizar su funcionamiento o mantener con ellas o con sus representantes relaciones de dependencia o alianza, salvo, en la forma de la ley, por colaboración en el interés público.

El Ministerio Público del Estado de Río Grande do Sul alegó que la ley, al decir expresamente que “No caben dentro de esta prohibición el libre ejercicio de cultos y liturgias”, estaría de alguna manera privilegiando una religión, perjudicando así el laicismo. Sin embargo, el STF, por mayoría, desestimó el recurso extraordinario, estableciendo la siguiente tesis: “Es constitucional la ley de protección de los animales que, para proteger la libertad religiosa, permite el sacrificio ritual de animales en los cultos de las religiones de origen africano”¹⁶⁹.

d) Estado de Bahía (Región Nordeste)

El Estado de Bahía es el lugar donde se descubrió Brasil, posteriormente fue el lugar de llegada de numerosos esclavos africanos, y la cultura afro influyó en toda la población. En este estado, el sincretismo religioso es muy común y todo este contexto histórico también se refleja en la legislación sobre el factor social religioso.

La presencia afrobrasileña es tan fuerte que la Constitución del Estado de Bahía en su artículo 275 establece que “Es deber del Estado preservar y garantizar la integridad, respetabilidad y permanencia de los valores de la religión afrobrasileña y especialmente:

I - inventariar, restaurar e proteger os documentos, obras e outros bens de valor artístico e cultural, os monumentos, mananciais, flora e sítios arqueológicos

¹⁶⁹ STF – Recurso Extraordinario: RE 494601 RS – Rio Grande do Sul. Disponible en: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2419108>. Consultado el 09/08/2022.

vinculados à religião afro-brasileira, cuja identificação caberá aos terreiros e à Federação do Culto AfroBrasileiro;

II - proibir aos órgãos encarregados da promoção turística, vinculados ao Estado, a exposição, exploração comercial, veiculação, titulação ou procedimento prejudicial aos símbolos, expressões, músicas, danças, instrumentos, adereços, vestuário e culinária, estritamente vinculados à religião afro-brasileira;

III - assegurar a participação proporcional de representantes da religião afro-brasileira, ao lado da representação das demais religiões, em comissões, conselhos e órgãos que venham a ser criados, bem como em eventos e promoções de caráter religioso;

IV - promover a adequação dos programas de ensino das disciplinas de geografia, história, comunicação e expressão, estudos sociais e educação artística à realidade histórica afro-brasileira, nos estabelecimentos estaduais de 1º, 2º e 3º graus.

Como síntesis a la descripción de la normativa que hemos realizado en los párrafos precedentes, podemos afirmar que la legislación de Derecho Eclesiástico estatal y municipal brasileña está directamente vinculada al contexto socio-cultural brasileño, existiendo demandas específicas, como la relacionada con el patrimonio religioso afrobrasileño en Bahía, que dan lugar a una ley directa que pretende proteger el derecho a la libertad religiosa. De esta manera se puede decir que los legisladores buscan seguir la dinámica y las necesidades actuales para combatir el racismo, los prejuicios religiosos, y permitir que las minorías tengan acceso al culto y a sus liturgias, como lo definió la Corte Suprema al no considerar contrario a la laicidad la normativa que permite el sacrificio de animales en rituales religiosos de origen africano en el estado de Rio Grande do Sul.

5.3 – Legislación Federal sobre Derecho Eclesiástico en Brasil

Además de la Constitución Federal de 1988, hay varias leyes federales que regulan cuestiones de Derecho Eclesiástico. Algunas normas contemplan cuestiones específicas de una religión, como la que estableció el Día del Aniversario de Buda Shakyamuni y lo incluye en el Calendario Oficial Brasileño de Fechas y Eventos; otras protegen todo el patrimonio cultural de las religiones de matriz africana, combatiendo también el racismo religioso.

Sin embargo, la principal disposición normativa de Derecho Eclesiástico es el Acuerdo Brasil-Santa Sede¹⁷⁰, Decreto n.º. 7.107, de 11 de febrero de 2010, que se estudiará por separado, dadas las peculiaridades de su contenido y la naturaleza jurídica de la Santa Sede, factor fundamental para la viabilidad de la ley.

Entre las normas de Derecho Eclesiástico vigentes en Brasil, destacan las siguientes:

La Ley n.º. 11.635/2007¹⁷¹, que establece el Día Nacional de la Lucha contra la Intolerancia Religiosa que se celebrará anualmente en todo el país el 21 de enero.

La Ley n.º. 10.170/2000¹⁷², añade párrafos al artículo 22 de la Ley n.º. 8.212 de 24 de julio de 1991, eximiendo a las instituciones religiosas del pago de las cotizaciones a la seguridad social sobre el importe pagado a los ministros de confesión religiosa, miembros de institutos de vida consagrada, congregaciones u órdenes religiosas.

La Ley n.º. 9.982/2000¹⁷³, prevé la prestación de asistencia religiosa en los hospitales públicos y privados, así como en las prisiones civiles y militares.

La Ley n.º. 12.623/2012¹⁷⁴, que establece el Día del Cumpleaños del Buda Shakyamuni y lo incluye en el Calendario Oficial Brasileño de Fechas y Eventos. Destaca el artículo 3 que dice: “El Poder Ejecutivo podrá, en los términos de la ley, apoyar eventos vinculados a la conmemoración de la fecha aquí creada, incluso autorizando el uso del espacio público, buscando la preservación de la tradición religiosa y de los valores culturales”.

¹⁷⁰ Acuerdo Brasil-Santa Sé. Disponible en: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/decreto/d7107.htm. Consultado el 09/06/2022.

¹⁷¹ Lei n. 11.635/2007. Disponible en: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/11635.htm. Consultado el 09/06/2022.

¹⁷² Lei n. 10.170/2000. Disponible en: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/10170.htm#:~:text=LEI%20No%2010.170%2C%20DE%2029%20DE%20DEZEMBRO%20DE%202000.&text=22%20da%20Lei%20no,congrega%C3%A7%C3%A3o%20ou%20de%20ordem%20religiosa. Consultado el 09/08/2022.

¹⁷³ Lei n. 9.982/2000. Disponible en: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19982.htm#:~:text=LEI%20No%209.982%2C%20DE%2014%20DE%20JULHO%20DE%202000.&text=Disp%C3%B5e%20sobre%20a%20presta%C3%A7%C3%A3o%20de,estabelecimentos%20prisionais%20civis%20e%20militares. Consultado el 09/08/2022.

¹⁷⁴ Ley n. 12.623/2012. Disponible en: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/L12623.htm#:~:text=LEI%20N%C2%BA%2012.623%2C%20DE%209,de%20Datas%20e%20Eventos%20Brasileiro. Consultado el 09/08/2022.

La Ley n.º. 12.328/2010¹⁷⁵, que establece el Día Nacional del Evangélico a celebrarse el 30 de noviembre de cada año.

Ley n.º. 9.475/1997¹⁷⁶, que establece las directrices y bases de la educación nacional. La ley modificó el artículo 33 de la Ley n.º. 9.394, de 20 de diciembre de 1996, y en adelante estará en vigor con la siguiente redacción:

Art. 33. O ensino religioso, de matrícula facultativa, é parte integrante da formação básica do cidadão e constitui disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental, assegurado o respeito à diversidade cultural religiosa do Brasil, vedadas quaisquer formas de proselitismo.

§ 1º Os sistemas de ensino regulamentarão os procedimentos para a definição dos conteúdos do ensino religioso e estabelecerão as normas para a habilitação e admissão dos professores.

§ 2º Os sistemas de ensino ouvirão entidade civil, constituída pelas diferentes denominações religiosas, para a definição dos conteúdos do ensino religioso.

Ley n.º. 13.796/2019¹⁷⁷, que modificó la Ley n.º. 9.394, de 20 de diciembre de 1996 (Ley de Directrices y Bases de la Educación Nacional), para fijar, en virtud de excusas de conciencia, beneficios alternativos a la aplicación de pruebas y a la asistencia a clases realizadas en día de guardia religiosa.

La Ley n.º. 9.455/1997¹⁷⁸, que define los delitos de tortura y otras disposiciones. Establece en su artículo 1 que constituye delito de tortura coaccionar a alguien con violencia o amenaza grave, causándole sufrimientos físicos o mentales, cuando tales hechos estén motivados por discriminación racial o religiosa.

La Ley n.º. 8.239/1991¹⁷⁹, regula el artículo 143, §§ 1 y 2 de la Constitución Federal, sobre la prestación del servicio alternativo al servicio militar obligatorio. El servicio militar inicial es obligatorio para todos los brasileños, pero el artículo 3 § 1 de la norma establece:

¹⁷⁵ Lei n. 12.328/2010. Disponible en: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12328.htm. Consultado el 09/08/2022.

¹⁷⁶ Lei n. 9.475/1997. Disponible en: [planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9475.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9475.htm). Consultado el 09/06/2022.

¹⁷⁷ Ley n.º. 13.796/2019. Disponible en: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/l13796.htm. Consultado el 09/08/2022.

¹⁷⁸ Ley n.º. 9.455/1997. Disponible en: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9455.htm. Consultado el 09/08/2022.

¹⁷⁹ Ley n.º. 8.239/1991. Disponible en: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8239.htm. Consultado el 09/08/2022.

Ao Estado-Maior das Forças Armadas compete, na forma da lei e em coordenação com os Ministérios Militares, atribuir Serviço Alternativo aos que, em tempo de paz, após alistados, alegarem imperativo de consciência decorrente de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, para se eximirem de atividades de caráter essencialmente militar.

La Ley nº. 6.887/1980¹⁸⁰, que altera la legislación de la Seguridad Social Urbana y dicta otras disposiciones, quedando equiparados a los trabajadores autónomos los ministros de confesión religiosa y los miembros de institutos de vida consagrada y de congregación u orden religiosa, estos últimos cuando sean mantenidos por ella.

La Ley nº. 12.288/2010¹⁸¹, que instituye el Estatuto de la Igualdad Racial. Destacan los siguientes artículos:

Art. 2. É dever do Estado e da sociedade garantir a igualdade de oportunidades, reconhecendo a todo cidadão brasileiro, independentemente da etnia ou da cor da pele, o direito à participação na comunidade, especialmente nas atividades políticas, econômicas, empresariais, educacionais, culturais e esportivas, defendendo sua dignidade e seus valores religiosos e culturais.

Art. 18. É assegurado aos remanescentes das comunidades dos quilombos o direito à preservação de seus usos, costumes, tradições e manifestos religiosos, sob a proteção do Estado.

Art. 23. É inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias.

Art. 24. O direito à liberdade de consciência e de crença e ao livre exercício dos cultos religiosos de matriz africana compreende:

I - a prática de cultos, a celebração de reuniões relacionadas à religiosidade e a fundação e manutenção, por iniciativa privada, de lugares reservados para tais fins;

II - a celebração de festividades e cerimônias de acordo com preceitos das respectivas religiões;

III - a fundação e a manutenção, por iniciativa privada, de instituições beneficentes ligadas às respectivas convicções religiosas;

IV - a produção, a comercialização, a aquisição e o uso de artigos e materiais religiosos adequados aos costumes e às práticas fundadas na respectiva religiosidade, ressalvadas as condutas vedadas por legislação específica;

V - a produção e a divulgação de publicações relacionadas ao exercício e à difusão das religiões de matriz africana;

VI - a coleta de contribuições financeiras de pessoas naturais e jurídicas de natureza privada para a manutenção das atividades religiosas e sociais das respectivas religiões;

¹⁸⁰ Ley nº. 6.887/1980. Disponible en: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6887.htm. Consultado el 09/06/2022.

¹⁸¹ Ley nº. 12.288/2010. Disponible en: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/112288.htm. Consultado el 09/06/2022.

VII - o acesso aos órgãos e aos meios de comunicação para divulgação das respectivas religiões;

VIII - a comunicação ao Ministério Público para abertura de ação penal em face de atitudes e práticas de intolerância religiosa nos meios de comunicação e em quaisquer outros locais.

Art. 25. É assegurada a assistência religiosa aos praticantes de religiões de matrizes africanas internados em hospitais ou em outras instituições de internação coletiva, inclusive àqueles submetidos a pena privativa de liberdade.

Art. 26. O poder público adotará as medidas necessárias para o combate à intolerância com as religiões de matrizes africanas e à discriminação de seus seguidores, especialmente com o objetivo de:

I - coibir a utilização dos meios de comunicação social para a difusão de proposições, imagens ou abordagens que exponham pessoa ou grupo ao ódio ou ao desprezo por motivos fundados na religiosidade de matrizes africanas.

La Ley n°. 13.123/2015¹⁸², reglamenta el inciso II del § 1 y el § 4 del artículo 225 de la Constitución Federal, el artículo 1, el inciso j del artículo 8, el inciso c del artículo 10, el artículo 15 y los §§ 3 y 4 del artículo 16 del Convenio sobre la Diversidad Biológica, promulgado por el Decreto n. 2.519, de 16 de marzo de 1998. Regula el acceso al patrimonio genético, la protección y el acceso a los conocimientos tradicionales asociados y el reparto de beneficios para la conservación y la utilización sostenible de la biodiversidad; deroga la Medida Provisional n°. 2.186-16, de 23 de agosto de 2001; y dicta otras disposiciones. La ley establece que, además de los conceptos y definiciones contenidas en el Convenio sobre la Diversidad Biológica, promulgado por el Decreto n°. 2.519, de 16 de marzo de 1998, se considera para los efectos de esta Ley que una comunidad tradicional es un grupo culturalmente diferenciado que se reconoce como tal, tiene su propia forma de organización social y ocupa y utiliza territorios y recursos naturales como condición para su reproducción cultural, social, religiosa, ancestral y económica, utilizando conocimientos, innovaciones y prácticas generadas y transmitidas por la tradición.

La Ley 11.689/2008¹⁸³, que modifica disposiciones del Decreto-Ley 3.689, de 3 de octubre de 1941 - Código Procesal Penal, relativas al Tribunal del Jurado, y dicta otras disposiciones, por las que la negativa a formar parte de un jurado por convicción religiosa,

¹⁸² Ley n°. 13.123/2015. Disponible en: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113123.htm. Consultado el 09/06/2022.

¹⁸³ Ley n°. 11.689/2008. Disponible en: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/111689.htm. Consultado el 09/06/2022.

filosófica o política conllevará el deber de realizar un servicio alternativo¹⁸⁴, bajo pena de suspensión de los derechos políticos, mientras no se realice el servicio impuesto.

La Ley 11.652/2008¹⁸⁵, que establece los principios y objetivos de los servicios públicos de radiodifusión explotados por el Poder Ejecutivo o concedidos a entidades de su administración indirecta; autoriza al Poder Ejecutivo a crear la Empresa Brasil de Comunicación; modifica la Ley n°. 5.070, de 7 de julio de 1966; y dicta otras disposiciones. La ley establece que la prestación de servicios públicos de radiodifusión por parte de los órganos del Poder Ejecutivo o mediante subvenciones a entidades de su administración indirecta debe observar algunos principios, entre ellos, la no discriminación en términos de religión, partido político, filosofía, etnia, género u orientación sexual. También están prohibidas las candidaturas procedentes de partidos políticos o instituciones religiosas o las destinadas a difundir creencias, cultos, prácticas y visiones devocionales o confesionales.

La Ley n°. 12.594/2012¹⁸⁶, que establece el Sistema Nacional de Atención Socioeducativa (SINASE). Esta norma regula la ejecución de las medidas socioeducativas dirigidas a los adolescentes que cometen infracciones. La ejecución de las medidas socioeducativas debe respetar algunos principios entre los que se encuentra la no discriminación de los adolescentes, especialmente por motivos de etnia, género, nacionalidad, clase social, orientación religiosa, política o sexual, o asociación o pertenencia a cualquier minoría o condición.

La Ley n°. 13.853/2019¹⁸⁷, que establece la Ley General de Protección de Datos Personales (LGPD), siendo considerados datos personales sensibles: los datos personales de origen racial o étnico, de convicción religiosa, de opinión política, de afiliación a un sindicato u organización de carácter religioso, filosófico o político, los datos relativos a la salud o a la vida sexual, los datos genéticos o biométricos, cuando estén vinculados a una persona física.

¹⁸⁴ Se entiende por servicio alternativo el ejercicio de actividades de carácter administrativo, asistencial, filantrópico o incluso productivo, en el Poder Judicial, en la Defensoría Pública, en el Ministerio Público o en una entidad concertada para estos efectos.

¹⁸⁵ Ley n°. 11.652/2008. Disponible en: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/111652.htm. Consultado el 09/08/2022.

¹⁸⁶ Lei n. 12.594/2012. Disponible en: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/112594.htm. Consultado el 09/08/2022.

¹⁸⁷ Lei n. 13.853/2019. Disponible en: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/113853.htm. Consultado el 09/08/2022.

La Ley n.º. 10.741/2003¹⁸⁸, relativa al Estatuto de las Personas Mayores y otras disposiciones. De acuerdo con esta norma, constituye una obligación de las entidades de asistencia a las personas mayores proporcionar asistencia religiosa a quienes lo deseen, de acuerdo con sus creencias.

La Ley n.º. 13.445/2017¹⁸⁹, que instituye la Ley de Migración; se destaca que la visa temporal, así como el permiso de residencia de extranjero, podrán ser autorizados, previo registro, al inmigrante, al residente fronterizo o al visitante que tenga la intención de practicar actividad religiosa o servicio voluntario, además, a nadie se le impedirá el ingreso al país por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a un grupo social u opinión política.

5.4 – Consideraciones finales sobre la legislación, retos y perspectivas del Derecho Eclesiástico en Brasil

Hemos visto que, en general, en Brasil la libertad religiosa está protegida por diversas disposiciones de Derecho Eclesiástico y que existen numerosos desafíos, ya que el número de casos de intolerancia religiosa está aumentando en Brasil, especialmente contra los seguidores de las religiones afrobrasileñas¹⁹⁰.

El Gobierno Federal pone a disposición un número de teléfono (Dial 100) en el que cualquier ciudadano puede hacer una denuncia sobre las violaciones de los derechos humanos de las que es víctima o incluso tiene conocimiento de que le están ocurriendo a otra persona.

Por otra parte, no sólo las minorías religiosas son víctimas de ataques o vandalismo, destrucción, etc.; en los últimos años se han registrado varios casos de ataques a iglesias católicas, algo poco frecuente en el pasado¹⁹¹. Los ataques suelen ser

¹⁸⁸ Lei n. 10.741/2003. Disponible en: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/110.741.htm. Consultado el 09/06/2022.

¹⁸⁹ Lei n. 13.445/2017. Disponible en: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/13445.htm. Consultado el 09/06/2022.

¹⁹⁰ RIBEIRO NETO, Francisco Borba. O Brasil e a cristofobia. Disponible en: <https://pt.aleteia.org/2020/09/27/o-brasil-e-a-cristofobia/>. Consultado el 09/06/2022.

¹⁹¹ VALE, João Henrique do. Minas registra el tercer caso de depredación en iglesias en cuatro días. Disponible en: <http://intoleranciareligiosadossie.blogspot.com/2018/10/minas-registra-o-terceiro-caso-de.html>. Consultado el 03/03/2022.

actos de vandalismo, con destrucción de imágenes sagradas (como las de Nuestra Señora de Aparecida) y pintadas en los muros exteriores.

El Informe sobre la Libertad Religiosa en el Mundo 2021¹⁹² señala que las violaciones de los derechos relacionados con la libertad religiosa se producen en el contexto creado por la polarización política:

Existe uma polêmica sobre a existência no país de uma cristofobia ou “crentefobia”. O Presidente Bolsonaro falou, num discurso à ONU, em cristofobia e foi prontamente contestado por especialistas no tema da liberdade religiosa. Contudo, os defensores da existência de cristofobia no Brasil fazem referência principalmente a ataques simbólicos, como o programa televisivo de Natal anteriormente citado que ridicularizava Cristo e os apóstolos.

Alguns autores consideram que existe uma “crentefobia”, uma interdição à liberdade de expressão e uma repressão cultural aos valores da comunidade cristã conservadora. O conceito não é unânime, mas seria um caso de ataque cultural com justificação religiosa que leva a conflitos sociais e políticos. Por isso, os autores sem filiação religiosa têm enfatizado a necessidade de diálogo e compreensão também para com a comunidade cristã conservadora, a fim de evitar o recrudescimento dos conflitos sociais com motivação religiosa no país.

Sin embargo, podemos decir que el Gobierno Federal ha buscado implementar políticas públicas para combatir la intolerancia y garantizar la libertad religiosa, por ejemplo, con la creación de la Coordinación de Libertad Religiosa o de Creencias, de Conciencia, de Expresión y Académica, donde se elaboraron las siguientes guías:

“Libertad religiosa. Una guía de tus derechos”¹⁹³.

“Protocolo para organizaciones religiosas y de la sociedad civil sobre la atención y acogida de la población sin hogar en el contexto de la pandemia COVID-19”¹⁹⁴, dirigido específicamente a las organizaciones sociales, muchas de ellas religiosas, que atienden a las personas sin hogar, buscando garantizar la libertad religiosa en la atención a estas poblaciones en el periodo de la pandemia.

¹⁹² AIN – Ayuda a la Iglesia Necesitada, “World Religious Freedom Report 2021”. cit.

¹⁹³ Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos, Liberdade religiosa. Um guia de seus direitos. Disponible en: <https://www.ibdr.org.br/publicacoes/2019/9/16/liberdade-religiosa-um-guia-de-seus-direitos-cartilha-com-apoio-do-ibdr>. Consultado el 09/06/2022.

¹⁹⁴ Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos, Protocolo para organizações religiosas e da sociedade civil sobre atendimento e acolhimento à população em situação de rua no âmbito da pandemia da COVID-19. Disponible en: https://www.gov.br/mdh/pt-br/navegue-por-temas/liberdade-de-religiao-ou-crenca/publicacoes-1/CARTILHA_PROTOCOLO_PARA_ORGANIZACOES_RELIGIOSAS_E_DA_SOCIEDADE_CIVIL.pdf. Consultado el 09/06/2022.

Un hecho importante para el Derecho Eclesiástico fue la pandemia provocada por el Coronavirus. En este contexto, varios municipios y Estados emitieron decretos prohibiendo la celebración de oficios, misas y otras actividades religiosas de carácter colectivo. Esta discusión fue objeto de un juicio celebrado por el STF en una acción por incumplimiento de precepto fundamental (ADPF)¹⁹⁵.

El respectivo recurso versaba sobre dos alegaciones de incumplimiento de un precepto fundamental, con petición de amparo, con el fin de que se declarara la inconstitucionalidad del artículo 2, II, a, del Decreto 65.563 del Estado de São Paulo, que prohibía la celebración de oficios, misas y otras actividades religiosas de carácter colectivo.

En la ADPF 810, propuesta por el Consejo Nacional de Pastores de Brasil (CNPB), se argumenta que el decreto estableció restricciones genéricas y desproporcionadas a la libertad religiosa y de culto y a la laicidad del Estado. Argumenta que la petición por vulneración de un precepto fundamental es el “único medio capaz de reparar de forma efectiva y definitiva el daño causado a los preceptos fundamentales enumerados, que son atacados fundamentalmente por la norma impugnada”.

En el ADPF 811, de autoría del Partido Socialdemócrata - PSD, se alegó que el decreto impugnado, bajo la justificación de instituir medidas para contener la transmisión del nuevo coronavirus, establecía restricciones totales al derecho constitucional a la libertad religiosa y de culto de las religiones que adoptan actividades de carácter colectivo, creando tanto una prohibición inconstitucional como una discriminación inconstitucional, en vista de la existencia de prácticas religiosas que no tienen ritos que impliquen actividades colectivas.

El Procurador General de la República¹⁹⁶, se manifestó en el proceso alegando que la Constitución garantiza la libertad religiosa y que la asistencia espiritual es fundamental para que muchas personas puedan enfrentar la pandemia; en este sentido, las iglesias y templos deben poder abrirse, siempre y cuando se respeten los protocolos sanitarios para evitar la propagación del covid-19. Añadió a lo anterior que dada la

¹⁹⁵ ADPF 811. La acción de incumplimiento de un precepto fundamental es una acción propuesta al STF con el objetivo de evitar o reparar el daño a un precepto fundamental resultante de un acto de poder público. La ADPF no puede utilizarse para cuestionar la constitucionalidad de las leyes, excepto las leyes municipales o anteriores a la Constitución de 1988.

¹⁹⁶ PETIÇÃO AJCONST/PGR N° 106919/2021. Disponible en: <https://www.conjur.com.br/dl/pgr-suspensao-decreto-sp-proibe-cultos.pdf>. Consultado el 09/06/2022.

importancia que el constituyente dio a la protección de la libertad religiosa y teniendo en cuenta que la legislación nacional considera las actividades religiosas como esenciales, no es proporcional que el poder público pueda determinar la prohibición absoluta de la realización de cultos y misas, especialmente cuando existen otras medidas menos restrictivas e igualmente adecuadas para el objetivo de contener el coronavirus.

Sin embargo, el STF no aceptó los argumentos propuestos por la Fiscalía, reafirmando la constitucionalidad de la potestad de los Estados y municipios para imponer medidas restrictivas de la libertad religiosa.

Afirmó el Ministro Gilmar Mendes¹⁹⁷, ponente del proceso en la decisión del caso:

A dimensão do direito à liberdade religiosa (art. 5º, VI, da CF/1988) que reclama proteção jurídica na ADPF afasta-se do núcleo de liberdade de consciência (*forum internum*) e aproxima-se da proteção constitucionalmente conferida à liberdade do exercício de cultos em coletividade (*forum externum*). Sob a dimensão interna, a liberdade de consciência não se esgota no aspecto religioso, mas nele encontra expressão concreta de marcado relevo. Por outro lado, na dimensão externa, o texto constitucional brasileiro alberga a liberdade de crença, de aderir a alguma religião e a liberdade do exercício do culto respectivo. A CF, no entanto, autoriza a restrição relativa dessa liberdade ao prever cláusula de reserva legal para o exercício dos cultos religiosos (art. 5º, VI, da CF).

Após a declaração da pandemia mundial do novo Coronavírus pela Organização Mundial da Saúde (OMS), em 11 de março de 2020, diversos países passaram a adotar proibições ou restrições ao exercício de atividades religiosas coletivas. Com variações de intensidade e de horizonte temporal, essas medidas ora consistiam na proibição total da realização de cultos, ora na fixação de diretrizes intermediárias ao funcionamento das casas religiosas. As restrições ao funcionamento das casas de cultos foram impulsionadas por eventos de supercontaminação identificados em diversas regiões do mundo. Colhe-se do Direito Comparado decisões de Cortes Constitucionais que reconhecem a constitucionalidade das restrições às atividades religiosas coletivas presenciais durante a pandemia do novo Coronavírus.

Es indudable que las medidas controvertidas produjeron una restricción de la libertad religiosa, así como de la libertad de culto, de asociación e, indirectamente, de las liturgias, dado que la participación de los fieles es un factor esencial para muchas confesiones religiosas.

En cuanto a los límites de la libertad de culto y religión, si bien la libertad religiosa es un derecho fundamental, garantizado en diversos instrumentos jurídicos

¹⁹⁷ STF. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 811 SÃO PAULO. Disponible en: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346816672&ext=.pdf>. Consultado el 09/06/2022.

internacionales, federales, estatales y municipales, no es un derecho absoluto, existen límites que se derivan de la necesaria convivencia con otros derechos y valores constitucionales; algunos de estos límites han sido objeto de casos en diversos tribunales superiores de todo el mundo.

En Brasil, las situaciones más comunes analizadas se refieren a la colisión entre la libertad de religión, en lo que respecta a la libertad de culto, y el derecho a la integridad psicológica, en el caso del uso de altavoces, con ruidos por encima del nivel permitido; la solicitud de una fecha alternativa para realizar exámenes y concursos públicos; la denegación de tratamiento médico por motivos religiosos; la colocación de crucifijos en organismos públicos y, en particular, en las salas y sesiones de los tribunales y, por último, el límite entre el proselitismo y el discurso religioso discriminatorio.

En relación con el primer caso, los jueces suelen aplicar la técnica de la ponderación de valores, ya que la libertad religiosa no puede ofender de forma desproporcionada la paz y el descanso de los demás, que forman parte del derecho a la integridad psicológica y a la salud.

En cuanto a la solicitud de una fecha alternativa para la celebración de exámenes y concursos públicos, son varias las acciones legales y administrativas que solicitan la alteración de las fechas de las pruebas y exámenes en nombre de la creencia de un candidato que le impide realizar la prueba en el día o en la hora prevista habitualmente. El STF, en su decisión sobre el Recurso Extraordinario 611.874, decidió que el cambio es posible, pero es necesario garantizar que el cambio es razonable, que se preserve la igualdad entre todos los candidatos y que no suponga una carga desproporcionada para la administración pública, que debe tomar una decisión razonada¹⁹⁸.

Por lo que respecta a la denegación de tratamiento médico por motivos religiosos, hay varios casos en los que el paciente alega un impedimento religioso para rechazar determinado tratamiento (por ejemplo, la denegación de una transfusión de sangre por parte de los Testigos de Jehová), poniendo en riesgo su propia vida.

Algunos juristas entienden que es necesario equilibrar la voluntad religiosa personal “con los posibles límites médicos”, otros que corresponde al paciente, con la excepción de aquellos que no pueden expresar plenamente su voluntad (los incapacitados, los niños y los adolescentes), la elección del tratamiento, en nombre de la libertad y la

¹⁹⁸ STF. Recurso Extraordinário 611.874. Disponible en: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755555145>. Consultado el 09/06/2022.

autonomía¹⁹⁹, y que el consentimiento debe ser auténtico, es decir, válido, inequívoco, libre e informado.

El STF todavía no se ha pronunciado tajantemente sobre esta cuestión; sin embargo, el Ministro Gilmar Mendes ponente del Recurso Extraordinario 1.212.272²⁰⁰, que cuestionó la posibilidad de negarse a la transfusión de sangre por los Testigos de Jehová, afirmó:

por sua natureza de direito fundamental, a liberdade religiosa abrange, a um só tempo, direitos subjetivos e elementos fundamentais da ordem constitucional objetiva. Enquanto direitos subjetivos, os direitos fundamentais outorgam aos titulares a possibilidade de impor os seus interesses em face do Estado ou de particulares.

Incluem-se aqui, por exemplo, a liberdade de confessar ou não uma fé e o direito contra qualquer forma de agressão a sua crença. Na sua dimensão como elemento fundamental da ordem constitucional objetiva, os direitos fundamentais formam a base do ordenamento jurídico de um Estado de Direito Democrático. No tocante à liberdade religiosa, a manutenção deste quadro de democracia é garantida pela neutralidade religiosa e ideológica do Estado. Destaque-se que o alcance dos destinatários da liberdade religiosa não deve ser medido pela força numérica, nem pela importância social de determinada associação religiosa.

A liberdade de credo deve ser assegurada de modo igual a todos, desde os membros de pequenas comunidades religiosas aos das grandes igrejas e de seitas exóticas ao círculo cultural (PIEROTH, Bodo; SCHLINK, Bernhard. Direitos fundamentais. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 244).

Nesse contexto, a possibilidade de paciente submeter-se a procedimento cirúrgico com a opção de não receber transfusão de sangue, em respeito a sua autodeterminação confessional, é questão diretamente vinculada ao direito fundamental à liberdade de consciência e de crença (art. 5º, VI), além de outros princípios e garantias constitucionais, como os insculpidos no art. 1º, II e III; art. 3º, I e IV; art. 5º, caput, da CF.

Otro tema que se debate entre los límites de la libertad religiosa es la cuestión de los símbolos religiosos, como los crucifijos en las oficinas públicas y, en particular, en las salas y sesiones de los tribunales.

Para los defensores de la inexistencia de un impedimento constitucional para la colocación de crucifijos en las salas de audiencia, en los plenos, entre otros órganos

¹⁹⁹ BARROSO, Luís Roberto. Legitimidade da recusa de transfusão de sangue por Testemunhas de Jeová. Dignidade humana, liberdade religiosa e escolhas existenciais. Disponible en: http://www.luisrobertobarroso.com.br/wpcontent/themes/LRB/pdf/testemunhas_de_jeova.pdf>. Consultado el 09/06/2022.

²⁰⁰ STF. Recurso Extraordinario 1.212.272. Disponible en: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=752504818>. Consultado el 09/06/2022.

públicos, se trata de una manifestación cultural, propia de un país cuya población es mayoritariamente católica, que no indica una preferencia del Estado por una u otra religión.

Para los opositores a esta práctica común en el poder público brasileño, la existencia del crucifijo u otros símbolos religiosos señala una conducta confesional por parte de la administración pública, que no podría pagar (con dinero público) por un símbolo o exhibirlo en un lugar público, ya que no sería uno de los símbolos nacionales (bandera, himno, armas y sellos nacionales) previstos en el artículo 13 de la Constitución Federal de 1988.

La presencia del crucifijo, objeto que hace referencia directa a la fe católica, fue cuestionada judicialmente ante el Consejo Nacional de Justicia (CNJ). Las peticiones exigían la retirada de los crucifijos de las instalaciones del Poder Judicial, pero el CNJ decidió que los crucifijos y los objetos de la religión católica existentes en los tribunales son símbolos de la cultura brasileña, protegidos por el artículo 215 de la Constitución (que trata de la cultura), no interfiriendo en la imparcialidad y universalidad del Poder Judicial, ni en la laicidad del Estado²⁰¹.

Por último, una cuestión más reciente es la relativa a la exigencia de prueba de vacunación (pasaporte de vacunación) contra el SARS-CoV-2, una de las medidas para combatir la pandemia causada por el coronavirus. Varios ciudadanos afirman que se están restringiendo sus derechos fundamentales y que, por razones de fe y conciencia, no les gustaría ser vacunados.

El Ministerio Público Federal²⁰² presentó una Acción Civil Pública²⁰³ afirmando que las medidas imperativas de vacunación como condición para el acceso a los derechos humanos y fundamentales pueden violar disposiciones constitucionales, directrices internacionales, y se oponen fuertemente a los principios bioéticos. Además, violan la

²⁰¹ DIÁRIO DA JUSTIÇA. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Disponible en: https://www.cnj.jus.br/dje/jsp/dje/DownloadDeDiario.jsp?dj=DJ107_2016-ASSINADO.PDF&statusDoDiario=ASSINADO. Consultado el 09/06/2022.

²⁰² Ministerio Público Federal. Disponible en: <http://www.mpf.mp.br/go/sala-de-imprensa/docs/not2601-ACP-DPU.pdf>. Consultado en 11/08/2022.

²⁰³ La acción civil pública es el instrumento procesal que forma parte del microsistema de tutela colectiva, previsto en la Constitución Federal brasileña y en las normas infraconstitucionales, que el Ministerio Público y otras entidades legítimas pueden utilizar para defender intereses individuales difusos, colectivos y homogéneos. En otras palabras, las acciones civiles públicas no pueden ser utilizadas para defender derechos e intereses disponibles, ni para intereses propiamente privados, a menos que, por su alcance y dispersión, puedan interesar a grupos, clases o categorías de personas que se encuentran en un mismo ámbito fáctico y situación jurídica (como en el caso de intereses individuales homogéneos).

dignidad humana y diversos valores constitucionales relacionados con el derecho a la libre conciencia y otras libertades, pilares de la democracia, y terminan produciendo discriminación y segregación social, incluso en el seno de la familia.

Antes de la pandemia causada por el coronavirus, el Tribunal Supremo se inclinaba a favor de la libertad religiosa absoluta. En casos, por ejemplo, de conflicto entre el sacrificio de animales en ritos religiosos y la protección del medio ambiente, aprobaba la posibilidad de sacrificio. Sin embargo, el Tribunal Supremo de Brasil, después de la pandemia, decidió a favor de la imposición de algunas restricciones a la libertad religiosa, como, por ejemplo, al decidir sobre la legalidad de las medidas que restringen el acceso de la población a las liturgias. No es descartable que siga una posición similar en cuestiones relacionadas con el pasaporte sanitario.

El hecho es que, aunque las legislaciones son coherentes en relación con los derechos y libertades que forman parte del ámbito de protección de la libertad religiosa (culto, asociación, expresión, entre otras), el resultado del conflicto entre dichas libertades y otros bienes jurídicos no es uniforme, lo que provoca cierta inestabilidad y dudas sobre el alcance de la protección estatal de dichos derechos.

Aunque en general existe en Brasil una relación armónica entre las religiones y sus fieles, la polarización visualizada en todo el mundo también ha afectado a la dimensión de la protección de la libertad religiosa y el Derecho Eclesiástico en Brasil. Basta con reparar en el aumento del discurso de odio, el racismo religioso, la intolerancia religiosa que sufren las minorías y las mayorías, como reflejo de este escenario.

Por lo tanto, podemos decir que el Gobierno Federal, los Estados y los municipios han buscado implementar políticas públicas para combatir la intolerancia y garantizar la libertad religiosa, incluyendo la libertad religiosa de todos los ciudadanos y combatir la llamada “cristofobia”, o aversión a Jesucristo o al cristianismo; temas del discurso del Presidente de la República en la apertura de la 75ª Asamblea General de la ONU²⁰⁴.

²⁰⁴ Discurso del Presidente de la República, Jair Bolsonaro, en la apertura de la 75ª Asamblea General de las Naciones Unidas (ONU). Disponible en: <https://www.gov.br/planalto/pt-br/acompanhe-o-planalto/discursos/2020/discurso-do-presidente-da-republica-jair-bolsonaro-na-abertura-da-75a-assembleia-geral-da-organizacao-das-nacoes-unidas-onu>. Consultado el 02/03/2022.

CAPÍTULO 6

FUENTES DEL DERECHO INTERNACIONAL Y DEL DERECHO EN EL CONTINENTE AMERICANO. UN ESTUDIO DE DERECHO COMPARADO DE LOS PREÁMBULOS CONSTITUCIONALES

Consideraciones iniciales

La cuestión del Derecho Eclesiástico en Brasil está históricamente presente, sin embargo, además de la propia Constitución hay varios acuerdos internacionales, pactos, protocolos sobre derechos humanos, que reconocen el derecho fundamental a la libertad religiosa.

Así, además de la DUDH, podemos decir que el Derecho Eclesiástico brasileño, tiene varias fuentes, entre ellas las del Derecho Internacional, incluido el regional americano, del que presentaremos los principales acuerdos, pactos y protocolos internacionales sobre derechos humanos.

Además de los documentos mencionados, y del estudio del desarrollo histórico del Derecho Eclesiástico en Brasil, especialmente a partir de las Constituciones brasileñas, es necesario analizar cómo algunos países como Argentina, Bolivia, Paraguay, Colombia, Portugal y Estados Unidos, abordan el tema de la religión en sus Constituciones y especialmente en sus preámbulos, ya que el preámbulo de toda Constitución presenta una síntesis del pensamiento y de las intenciones de los constituyentes, es decir, indica algunas motivaciones e inspiraciones de los mismos.

En la gran mayoría de los Estados laicos, los preámbulos constitucionales no presentan la imagen de un Dios concreto, vinculado a una determinada religión, aunque en muchos de ellos sí contienen alguna referencia a lo sagrado, o incluso una referencia histórica a una religión específica.

Por lo tanto, la referencia a un ser divino en los preámbulos, en sí misma, no indica la confesionalidad de un pueblo, o de un Estado, sin embargo, hace referencia a varios valores importantes para ellos, siendo la religión, o incluso la inspiración, o la sumisión a un ser superior algo relevante para ese pueblo.

Y, de hecho, la expresión “bajo la protección de Dios”, presente en varios preámbulos constitucionales, como en la Constitución brasileña, aunque indica un valor, no está vinculada a la exigencia de ningún credo.

Cuando se echa un vistazo concreto a los preámbulos de varias Constituciones, queda claro que la profesión de fe y el propio preámbulo no son únicos, uniformes o están directamente relacionados. En algunos países laicos, por ejemplo, el juramento presidencial contiene la referencia de que debe hacerse con la conocida fórmula “juro por Dios”.

En general, la referencia a lo sagrado acaba apuntando a un valor cívico/moral, y no precisamente religioso, como veremos a lo largo de este texto. Y el contenido de los preámbulos acaba siendo utilizado como clave de interpretación de algunas normas constitucionales, pero la mayoría de ellas no forman parte del cuerpo constitucional y no pueden ser exigidas como fuerza vinculante sobre las demás normas.

La perspectiva del derecho fundamental a la libertad religiosa, contemplada en las Constituciones, suele presentarse en el preámbulo de la respectiva Carta Magna, donde hay una serie de intenciones a alcanzar. En algunas Constituciones, la expresión de lo sagrado es evidente; en otras, no se hace referencia a ninguna entidad religiosa, pero hay una apología de la libertad religiosa.

El hecho es que, en la gran mayoría, la protección de la libertad religiosa se visualiza en varios artículos constitucionales, incluso hay Constituciones que traen referencias directas a una religión en particular, lo que tampoco significa que en ese país haya una relación más estrecha entre esa religión y el Estado.

Así, dividiremos este capítulo en dos partes: en la primera presentaremos las principales fuentes del Derecho Internacional universal y regional americano, que han influido en el Derecho Eclesiástico brasileño; y en la segunda haremos un estudio de Derecho comparado a partir del preámbulo de algunas Constituciones.

PARTE I
LAS FUENTES DEL DERECHO INTERNACIONAL Y DEL DERECHO EN EL
CONTINENTE AMERICANO

6.1 – Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) fue adoptado por la XXI Sesión de la Asamblea General de la ONU el 16 de diciembre de 1966, junto con el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Sin embargo, no entró en vigor hasta 1976, ya que se requería la ratificación de 35 Estados para su entrada en vigor (artículo 49, §1).

El Pacto pretendía convertir en jurídicamente vinculantes para los Estados varios derechos que ya figuraban en la Declaración Universal de 1948, *detallándolos* y creando *mecanismos* de control internacional de su aplicación por parte de los Estados.

En Brasil, el Congreso Nacional aprobó el PIDCP mediante el Decreto Legislativo n°. 226 de 12 de diciembre de 1991. El artículo 18 del documento respectivo reafirma los principios básicos de la protección de la libertad religiosa, es decir, toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, conciencia y religión; este derecho comprende la libertad de tener o adoptar la religión o las creencias de su elección, así como la libertad de manifestar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado, mediante el culto, la celebración de ellos ritos, prácticas y enseñanzas.

Asimismo, el mismo artículo establece que nadie será objeto de medidas coercitivas que puedan menoscabar su libertad de tener o adoptar su religión o sus propias creencias, y su libertad para manifestar su propia religión o sus propias creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral pública, los derechos y libertades fundamentales de los demás.

Finalmente, el artículo 18 se refiere a la educación religiosa y moral, y los Estados Partes se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, para que los niños reciban una educación religiosa y moral acorde con sus propias convicciones.

El artículo 27 tiene por objeto la protección de las minorías religiosas, étnicas o lingüísticas, por lo que los Estados firmantes del Pacto se comprometen a no negar a las personas pertenecientes a determinadas minorías a tener una vida cultural propia, a profesar y practicar su propia religión y a utilizar su propio idioma

En Brasil existen varias minorías religiosas, étnicas o lingüísticas, entre las que destacamos a los pueblos indígenas.

6.2 – Convención Americana de Derechos Humanos (“Pacto de San José de Costa Rica”)

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, o Pacto de San José de Costa Rica, fue adoptada en el marco de la Organización de Estados Americanos con motivo de la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos el 22 de noviembre de 1969 en San José de Costa Rica.

Brasil se adhirió al Convenio el 9 de julio de 1992, depositó su carta de adhesión el 25 de septiembre de 1992 y lo promulgó mediante el Decreto n°. 678 de 6 de noviembre del mismo año.

El capítulo I de la Convención enumera los *deberes de los Estados*: respetar los derechos y garantizarlos mediante la adopción de disposiciones protectoras de Derecho interno. El primer deber, por tanto, es la obligación de respetar los derechos y libertades reconocidos en el Convenio y garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona sometida a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento u otra condición social (artículo 1).

El artículo 12 garantiza a toda persona la *libertad de conciencia y de religión*. Este derecho implica la libertad de cambiar de religión o de creencias, así como la libertad, individual o colectiva y pública o privada, de profesar y propagar su religión o sus creencias. Nadie podrá ser sometido a medidas restrictivas que limiten su libertad de conservar su religión o sus creencias o de cambiarlas, y los padres y, en su caso, los tutores tendrán derecho a que sus hijos y los hijos de sus hijos reciban una educación religiosa y moral acorde con sus propias convicciones.

La libertad de conciencia y de religión sólo podrá estar sujeta a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos y libertades de otras personas.

6.3 – Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos (“Protocolo de San Salvador”)

El Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, conocido como Protocolo de

San Salvador, fue adoptado por la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos el 17 de noviembre de 1988 en San Salvador, El Salvador, y tiene por objeto los *derechos económicos, sociales y culturales* garantizados en el marco del sistema interamericano de protección de los derechos humanos.

El Congreso Nacional de Brasil aprobó la ley mediante el Decreto Legislativo n°. 56, de 19 de abril de 1995. Brasil se adhirió al Protocolo el 8 de agosto de 1996 y lo ratificó el 21 de agosto de 1996. Finalmente, se promulgó mediante el Decreto n. 3.321, de 30 de diciembre de 1999.

Entre los derechos protegidos por la convención está el derecho a la libertad de profesar la propia religión y las propias creencias de acuerdo con la ley; y el derecho a acceder en igualdad de condiciones a los cargos públicos de su país y a participar en los asuntos públicos, incluida la toma de decisiones.

6.4 – Convención Interamericana contra toda forma de discriminación e intolerancia

En junio de 2013, en la Asamblea Ordinaria de la Organización de Estados Americanos celebrada en Antigua, se adoptaron dos importantes convenciones contra la intolerancia y la discriminación: la Convención Interamericana contra el Racismo, la Discriminación Racial y Formas Conexas de Intolerancia (numerada como A-68) y la Convención Interamericana contra toda forma de Discriminación e Intolerancia (numerada como A-69).

El desarrollo de estos convenios comenzó con la iniciativa en 2000, de la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos, que recomendó al Consejo Permanente que estudiara la posibilidad de elaborar una convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar el racismo y toda forma de discriminación e intolerancia.

La Convención Interamericana contra Toda Forma de Discriminación e Intolerancia, ya firmada, pero no ratificada por Brasil, fue pionera en las Américas y también precede al eventual tratado universal de lucha contra la discriminación y la intolerancia en general, establece el deber de los Estados de promover y fomentar el respeto de los derechos humanos sin distinción de sexo, edad, orientación sexual, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier naturaleza, origen social.

6.5 – Convención sobre el Estatuto de los Refugiados y Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados

La Convención sobre el Estatuto de los Refugiados se celebró en Ginebra el 28 de julio de 1951 y fue adoptada por la Conferencia de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el Estatuto de los Refugiados y Apátridas, convocada por la Resolución 429 (V) de la Asamblea General de la ONU del 14 de diciembre de 1950.

En Brasil, la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados fue aprobada por el Congreso Nacional mediante el Decreto Legislativo n°. 11 del 7 de julio de 1960, excluyendo sus artículos 15 (derecho de asociación) y 17 (ejercicio de la actividad profesional asalariada) y promulgada por el Decreto n°. 50.215 del 28 de enero de 1961.

El artículo 2 de la Convención establece las obligaciones generales de todo refugiado, entre las que se encuentra la de *respetar las leyes y reglamentos del país de acogida, así como las medidas destinadas a mantener el orden público en el país en el que se encuentra*. Por otra parte, los Estados se comprometen a aplicar las disposiciones de la Convención a los refugiados sin discriminación por motivos de raza, religión o país de origen (artículo 3). Los refugiados deben recibir el mismo trato que los nacionales en lo que respecta a la libertad de practicar su religión y a la libertad de instrucción religiosa de sus hijos (artículo 4).

6.6 – Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial

La Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial fue adoptada por la Resolución 2.106 (XX) de la Asamblea General de la ONU y se abrió a la firma el 7 de marzo de 1966, con el fin de promover y fomentar el respeto universal y efectivo de los derechos humanos, sin discriminación alguna, en particular la libertad y la igualdad de derechos, habida cuenta de que la discriminación entre los seres humanos constituye una amenaza para la paz y la seguridad entre los pueblos.

Es uno de los tratados de derechos humanos más antiguos ratificados por Brasil, que firmó la Convención el 7 de marzo de 1966 y la ratificó el 27 de marzo de 1968. El 4 de enero de 1969 entró en vigor, de conformidad con lo dispuesto en el artículo XIX, 1°, *a*. Fue promulgado por el Decreto n. 65.810, de 8 de diciembre de 1969.

Al mismo tiempo, Brasil ratificó e incorporó internamente el Convenio 111 de la Organización Internacional del Trabajo de 1958, a través del Decreto n°. 62.150, de 19 de enero de 1968, que prohíbe la discriminación basada en la raza, el color, el sexo, la

religión, la opinión política, la ascendencia nacional o el origen social, que tenga por efecto destruir o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en materia de empleo o profesión.

6.7 – Convención sobre los Derechos del Niño

La Convención sobre los Derechos del Niño fue adoptada por la Asamblea General de la ONU el 20 de noviembre de 1989 y entró en vigor internacionalmente el 2 de septiembre de 1990. Un dato interesante es que dicha Convención es la que cuenta con el mayor número de ratificaciones, ya que tenía, en 2016, 196 partes (entre ellas la Santa Sede y el Estado de Palestina).

El Convenio fue firmado por Brasil el 26 de enero de 1990, entró en vigor el 23 de octubre de 1990 y fue promulgado por el Decreto n°. 99.710 el 21 de noviembre de 1990.

La Convención garantiza al niño *el derecho a la libertad de expresión*, que incluye la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de todo tipo por cualquier medio que el niño elija (artículo 13). También se garantiza a los niños *el derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de creencias*; la libertad de profesar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la moral, la salud pública o los derechos y libertades fundamentales de los demás (artículo 14).

La Convención también aborda la situación de los niños de los Estados en los que existen minorías étnicas, religiosas o lingüísticas o personas de origen indígena, en su artículo 30. Al niño perteneciente a dicha minoría o que sea indígena se le concede el derecho, en comunidad con los demás miembros de su grupo, a tener su *propia cultura, a profesar y practicar su propia religión o a utilizar su propio idioma*.

6.8 – Reglas mínimas de las Naciones Unidas para el tratamiento de los reclusos (Reglas Nelson Mandela)

Las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos fueron aprobadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra el 31 de agosto de 1955. En mayo de 2015, fueron actualizadas por la Comisión de la ONU para la Prevención del Delito y la Justicia Penal, y dichas actualizaciones fueron aprobadas por unanimidad por la Asamblea General de la ONU en diciembre de 2015.

Esta resolución, aprobada por la Asamblea General de la ONU, regula varios derechos de los presos, previstos en varios tratados, entre ellos la libertad de religión, y prescribe que se respeten las creencias religiosas y los preceptos morales del grupo al que pertenece el preso.

6.9 – Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares

La Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares fue adoptada por la Asamblea General de la ONU mediante la Resolución n. 45/158, del 18 de diciembre de 1990, en Nueva York. Entró en vigor el 1 de julio de 2003. En Brasil el 15 de diciembre de 2010, el Poder Ejecutivo remitió su texto al Congreso Nacional a través del Mensaje sobre Acuerdos, Pactos, Tratados y Actos Internacionales – MSC n°. 696/2010, que aún se encuentra en trámite.

Entre los artículos de la respectiva convención que tratan de cuestiones de Derecho Eclesiástico, destaca el artículo 12, que dice:

1. Los trabajadores migratorios y sus familiares tendrán derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión. Ese derecho incluirá la libertad de profesar o de adoptar la religión o creencia de su elección, así como la libertad de manifestar su religión o creencia, individual o colectivamente, tanto en público como en privado, mediante el culto, la celebración de ritos, las prácticas y la enseñanza.
2. Los trabajadores migratorios y sus familiares no serán sometidos a coacción alguna que limite su libertad de profesar y adoptar una religión o creencia de su elección.
3. La libertad de expresar la propia religión o creencia sólo podrá quedar sometida a las limitaciones que se establezcan por ley y que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud y la moral públicos o los derechos y las libertades fundamentales de los demás.
4. Los Estados Partes en la presente Convención se comprometen a respetar la libertad de los padres, cuando por lo menos uno de ellos sea trabajador migratorio, y, en su caso, de los tutores legales para hacer que los hijos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones²⁰⁵.

²⁰⁵ Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares. Disponible: <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/international-convention-protection-rights-all-migrant-workers>. Consultado en: 11/08/2022.

6.10 – Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas

Como resultado de casi dos décadas de elaboración de un documento para la promoción y protección de los derechos de los pueblos indígenas en las Américas, la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas fue aprobada por unanimidad por la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos el 15 de junio de 2016 (AG/doc.5537/16).

En el dictado del artículo XVII, también se garantiza la preservación de los sistemas familiares indígenas, en las diversas formas de unión matrimonial, filiación y descendencia. En cuestiones de custodia y adopción, el interés superior del niño indígena se establece como criterio orientador, abarcando el derecho a disfrutar de su propia cultura, religión y lengua.

6.11 – El Estatuto de Roma

Tras años de negociaciones en el seno de la ONU, en 1998, durante una Conferencia Intergubernamental en Roma (Italia), se adoptó el *texto* del tratado internacional por el que se crea la Corte Penal Internacional (CPI), también conocido como “Estatuto de Roma”. Este hito en el Derecho internacional de los derechos humanos se produjo precisamente en el año de la celebración del 50 aniversario de la DUDH.

El texto del Estatuto fue aprobado en Roma por 120 votos a favor, 7 en contra (Estados Unidos, China, India, Libia, Yemen, Israel y Qatar) y 21 abstenciones. Las *expectativas* sobre la entrada en vigor del tratado *eran pesimistas*, ya que no había reservas (artículo 120, que impide excluir o modificar las disposiciones más controvertidas) y se requería un número mínimo de 60 ratificaciones (artículo 126).

En Brasil, fue aprobado por el Congreso Nacional mediante el Decreto Legislativo n°. 112, de 6 de junio de 2002, y entró en vigor el 1 de septiembre de 2002, siendo promulgado por el Decreto n°. 4.388, de 25 de septiembre de 2002.

El artículo 6 del Estatuto de Roma define el genocidio como el *acto o los actos cometidos con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso*.

6.12 – Convención para la prevención y sanción del delito de genocidio

En vista del reconocimiento del genocidio como *delito de ius cogens*, así como de la necesidad de cooperación internacional para erradicarlo, la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio fue aprobada y propuesta para su firma

y ratificación o adhesión por la Resolución n.º. 260 A (III) de la Asamblea General de la ONU, el 9 de diciembre de 1948. Fue una respuesta a las barbaridades cometidas durante la Segunda Guerra Mundial. Entró en vigor internacionalmente el 12 de enero de 1951, tal y como determina su artículo XIII.

Es el primer tratado que establece expresamente el concepto de genocidio, acuñado en la obra doctrinal de Lemkin en 1944, al referirse a las técnicas nazis de ocupación de territorio en Europa, habiéndose inspirado en las partículas *genos* (raza, tribu) y *cídio* (asesinato)²⁰⁶.

En Brasil, la Convención fue aprobada por el Decreto Legislativo n.º. 2 de 11 de abril de 1951, y el instrumento de ratificación fue depositado en la Secretaría General de la ONU el 15 de abril de 1952. Fue finalmente promulgada por el Decreto 30.822 de Getúlio Vargas el 6 de mayo de 1952.

En su artículo 2, la Convención es la primera en definir el genocidio, que consiste en la práctica de cualquier acto cometido con la intención de *destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso*. Requiere la intención específica de destruir, total o parcialmente, el grupo.

²⁰⁶ LEMKIN. Raphael. *Axis Rule in Occupied Europe: Laws of Occupation – Analysis of Government – Proposals for Redress*. Washington: Carnegie Endowment for International Peace, 1944, en especial pp. 79-95 (Capítulo IX “Genocide”).

PARTE II

UN ESTUDIO COMPARATIVO A PARTIR DEL PREÁMBULO DE LAS CONSTITUCIONES DE BRASIL; ARGENTINA; BOLIVIA; PARAGUAY; COLOMBIA; PORTUGAL Y ESTADOS UNIDOS

6.13 – El preámbulo de la Constitución brasileña de 1988

El preámbulo de la Constitución brasileña de 1988 se expresa de la siguiente manera:

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL.

En Brasil, el preámbulo no se considera “parte” de la Constitución, es decir, no es una norma que los entes federativos estén obligados a reproducir, no tiene fuerza legal para hacer inconstitucionales otras normas, como decidió el Tribunal Supremo (ADI 2.076/AC 2002).

Por lo tanto, la cita “bajo la protección de Dios” no expresa en sí la confesionalidad del Estado, teniendo en cuenta que Brasil es un país laico, sin embargo, no excluye los sentimientos religiosos, y la propia cultura religiosa del núcleo de su carta.

Por otro lado, el preámbulo, aunque no tiene fuerza jurídica vinculante, puede ser utilizado con fines de interpretación, ya que expresa el sentir de los constituyentes, y acaba orientando la aplicación de las normas constitucionales que le siguen.

En efecto, aunque no forme parte del texto constitucional propiamente dicho, y aunque no contenga normas constitucionales de valor jurídico autónomo, el preámbulo

no es jurídicamente irrelevante, ya que debe ser observado como un elemento de interpretación e integración de los distintos artículos que le siguen²⁰⁷.

Sobre el preámbulo de la Constitución brasileña de 1988, los profesores Alexandrino y Paulo presentan un texto que sintetiza de forma precisa su relevancia²⁰⁸:

O Preâmbulo da Constituição Federal de 1988 é objeto de discursão a respeito da relevância jurídica do preâmbulo de uma Constituição, especialmente quanto à sua eficácia jurídica e à possibilidade de uma lei ser declarada inconstitucional por contrariar o seu texto. (...)

Há três posições doutrinárias sobre o tema: (a) a tese da irrelevância jurídica, segundo a qual o preâmbulo não se situa no domínio do Direito, mas sim no da política; (b) a tese da plena eficácia, que reconhece ao preâmbulo a mesma eficácia jurídica de quaisquer outras disposições constitucionais; e (c) a tese da relevância jurídica indireta, segundo a qual o preâmbulo desempenha um papel orientador na identificação das características da Constituição, mas não se confunde com suas normas.

No Brasil, a questão foi enfrentada pelo Supremo Tribunal Federal em importante ação, na qual se discutia a constitucionalidade do preâmbulo da Constituição do Estado do Acre, pelo fato de haver sido omitida a referência à proteção de Deus, presente no preâmbulo da Constituição Federal de 1988²⁰⁹. (ADI 2.076-5, rei. Min. Carlos Velloso, 15.08.2002.)

Para o Tribunal, o preâmbulo da Constituição Federal não se situa no âmbito do Direito, mas no domínio da política, refletindo posição ideológica do constituinte. Como tal, não possui valor normativo, apresentando-se desvestido de relevância jurídica e força cogente. Não constitui o preâmbulo, portanto, norma central da Constituição, razão pela qual a invocação da proteção de Deus não é norma de reprodução obrigatória na Constituição Estadual.

Em outra oportunidade, diante de ação em que congressistas requeriam a suspensão da tramitação da proposta que veio a resultar na Emenda Constitucional 41/2003 (Reforma da Previdência), por ofensa ao texto do preâmbulo da Constituição Federal de 1988, a Corte Maior deixou assente, também, que o conteúdo do preâmbulo não impõe qualquer limitação de ordem material ao poder reformador outorgado ao Congresso Nacional. (MS 24.645-MC/DF, rei. Min. Celso de Mello, 08.09.2003).

Em síntese, podemos concluir que o preâmbulo da Constituição Federal de 1988: (a) não se situa no âmbito do Direito Constitucional, mas no domínio da política; (b) não constitui norma central da Constituição Federal; (c) não possui valor normativo, apresentando-se desvestido de força cogente e relevância jurídica; (d) não é norma de observância obrigatória pelos estados-membros, Distrito Federal e municípios; (e) não serve de parâmetro para a declaração da inconstitucionalidade das leis, vale dizer, não há

²⁰⁷ MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. 33. ed. rev. e atual. até a EC nº 95, de 15 de dezembro de 2016. São Paulo: Atlas, 2017, p. 40.

²⁰⁸ ALEXANDRINO Marcelo; PAULO, Vicente. Derecho constitucional descomplicado. I. - 16. ed. rev., atual. e ampl. Río de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2017, pp. 34-35.

²⁰⁹ STF. ADI 2.076, DJ de 8 -8 -2003, rel. Min. Carlos Velloso Disponible en: <https://bit.ly/3jpk3g6>. Consultado el 09/08/2022.

inconstitucionalidade por violação do preâmbulo; e (f) não constitui limitação à atuação do poder constituinte derivado, ao modificar o texto constitucional.

Sem embargo dessas conclusões, a doutrina pátria costuma reconhecer ao preâmbulo da Constituição Federal de 1988 a função de diretriz interpretativa do texto constitucional, por auxiliar na identificação dos princípios e valores primordiais que orientaram o constituinte originário na sua elaboração.

En efecto, aunque el preámbulo de la Constitución brasileña de 1988 contenga información relevante sobre el origen de la Constitución y los valores que guiaron a los constituyentes, no constituye una norma central de la Constitución, de reproducción obligatoria en la Constitución del Estado miembro, como lo definió el Supremo Tribunal Federal en la Acción Directa de Inconstitucionalidad (ADI 2076)²¹⁰.

El magistrado Velloso, al informar sobre el caso, afirmó en su voto que el preámbulo constitucional no crea derechos y deberes, ni tiene fuerza normativa, reflejando sólo la posición ideológica del constituyente, por lo que no contiene una norma jurídica, simplemente refleja un sentimiento religioso.

Aunque el Tribunal Supremo se ha pronunciado sobre el tema, la doctrina no es unánime al respecto. En la sentencia citada anteriormente, se hace un recorrido doctrinal señalando la tendencia predominante a considerar que el Preámbulo no tiene fuerza vinculante, no crea derechos ni obligaciones, dándole un carácter enunciativo y no dispositivo.

Entre los que consideran que el preámbulo es parte integrante de la Constitución está el jurista portugués Miranda, que afirma:

o preâmbulo é parte integrante da Constituição, com todas as suas consequências. Dela não se distingue nem pela origem, nem pelo sentido, nem pelo instrumento em que se contém. Distingue-se (ou pode distinguir-se) apenas pela sua eficácia ou pelo papel que desempenha. O preâmbulo dimana do órgão constituinte, tal como as disposições ou preceitos; é aprovado nas mesmas condições e o ato de aprovação possui a mesma estrutura e o mesmo sentido jurídico. Nem deixaria de ser estranho que, estando depositado num mesmo documento e inserido numa mesma unidade, fosse subtraído ao seu influxo ou fosse considerado despidendo para a sua compreensão. Tudo quanto resulte do exercício do poder constituinte - seja preâmbulo, sejam preceitos constitucionais - e conste da Constituição em sentido instrumental, tudo é Constituição em sentido formal²¹¹.

²¹⁰ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ADI 2.076, DJ de 8 -8 -2003, rel. Min. Carlos Velloso. Disponible en: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=375324>. Consultado el 09/08/2021.

²¹¹ MIRANDA, Jorge apud MENDES, Ferreira Gilmar; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de direito constitucional. 4. ed. Ver. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 32.

Otra opinión relevante es la de Branco y Mendes:

Não se pode recusar ao Preâmbulo um relevante papel, todavia, no âmbito da interpretação e aplicação do direito constitucional. Ao desvendar as linhas estruturantes da Constituição, os objetivos que movem a sua concepção, o Preâmbulo se torna de préstimo singular para a descoberta do conteúdo dos direitos inscritos na Carta e para que se descortinem as finalidades dos institutos e instituições a que ela se refere; orienta, enfim, os afazeres hermenêuticos do constitucionalista.

Não é incomum que os valores e objetivos expressos no Preâmbulo da Carta sejam invocados como reforço argumentativo em decisões de adjudicação de direitos. Assim, por exemplo, o Preâmbulo já foi suscitado como confirmação do acerto de deliberação legislativa, que considerara a visão monocular como hipótese compreendida na reserva de vaga em concurso público para portador de deficiência física. Lê-se na decisão que “a reparação ou compensação dos fatores de desigualdade factual com medidas de superioridade jurídica constitui política de ação afirmativa que se inscreve nos quadros da sociedade fraterna que se lê desde o preâmbulo da Constituição de 1988”²¹².

Por último, consideramos que el preámbulo tiene un papel destacado en la Constitución, incluso en lo que respecta a las claves de interpretación y aplicación del Derecho constitucional. Cada palabra elegida por los constituyentes tiene una intención concreta, aunque sea única y poco importante, de orientar, de guiar, la aplicabilidad de la Carta Magna.

6.14 – Argentina

Comenzamos con el preámbulo de la Constitución Argentina de 1994. En él se invoca la protección de Dios como fuente de toda razón y justicia. El preámbulo tiene la siguiente redacción²¹³:

Nos los representantes del pueblo de la Nación Argentina, reunidos en Congreso General Constituyente por voluntad y elección de las provincias que la componen, en cumplimiento de pactos preexistentes, con el objeto de constituir la unión nacional, afianzar la justicia, consolidar la paz interior, proveer a la defensa común, promover el bienestar general, y asegurar los beneficios de la libertad, para nosotros, para nuestra posteridad, y para todos los hombres del mundo que quieran habitar en el suelo argentino: invocando la protección de Dios, fuente de toda razón y justicia: ordenamos, decretamos y establecemos esta Constitución, para la Nación Argentina.

²¹² BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; MENDES, Gilmar Ferreira. Curso de direito constitucional. 12. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 83.

²¹³ CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ARGENTINA. Disponible en: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/804/norma.htm>. Consultado el 09/08/2022.

Es interesante observar que, aunque Argentina es un país laico en el que existe plena libertad de culto²¹⁴, la Constitución hace referencia directa a la fe católica cuando prohíbe que los eclesiásticos sean miembros del congreso²¹⁵ y cuando afirma que el gobierno federal apoya la fe católica²¹⁶.

Además, la Constitución establece que el presidente y el vicepresidente deben jurar su cargo al tomar posesión, respetando sus creencias religiosas²¹⁷.

En el caso argentino, observamos que el país es laico, sin embargo, existe una relación especial con la Iglesia Católica, derechos que también están previstos en el Acuerdo existente entre Argentina y la Santa Sede, de 1966²¹⁸. Solo a modo de ejemplo, podemos indicar que en Argentina se destinan algunos fondos públicos a ciertos miembros del clero católico y existe financiación para ayudar a la formación del clero diocesano. Los seminaristas de algunas congregaciones religiosas también reciben ayudas económicas²¹⁹.

Sin embargo, también existen limitaciones en los derechos de los clérigos; como hemos visto, aunque son ciudadanos, no son elegibles para el Congreso por su condición religiosa, además, el juramento del presidente y vicepresidente, aunque tiene una

²¹⁴ Artículo 14.- Todos los habitantes de la Nación gozan de los siguientes derechos según las leyes que regulan su ejercicio; a saber: de trabajar y ejercer toda industria lícita; de navegar y comerciar; de peticionar a las autoridades; de entrar, permanecer, transitar y salir del territorio argentino; de publicar sus ideas por la prensa sin censura previa; de usar y disponer de su propiedad; de asociarse con fines útiles; de profesar su culto; de enseñar y aprender.

²¹⁵ Artículo 73.- Los eclesiásticos regulares no pueden ser miembros del Congreso, ni los gobernadores de provincia por la de su mando.

²¹⁶ Artículo 2.- El Gobierno Federal apoyará el Culto Católico Apostólico Romano.

²¹⁷ Artículo 93.- Al tomar posesión de su cargo el presidente y vicepresidente prestarán juramento, en manos del presidente del Senado y ante el Congreso reunido en Asamblea, respetando sus creencias religiosas, de “desempeñar con lealtad y patriotismo el cargo de Presidente (o vicepresidente) de la Nación y observar y hacer observar fielmente la Constitución de la Nación Argentina”.

²¹⁸ Acuerdo entre la Santa Sede y la República Argentina, 10 de octubre de 1966. Disponible en: https://www.vatican.va/roman_curia/secretariat_state/archivio/documents/rc_seg-st_19661010_santa-sede-rep-argent_sp.html. Consultado el 11/08/2022.

²¹⁹ Varias leyes argentinas regulan la relación entre la Iglesia Católica y el Estado, entre ellas: Ley N° 21.540 de Asignación a Arzobispo, Obispo y Auxiliares Eméritos, Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto (Argentina). Disponible en: <https://www.mrecic.gov.ar/userfiles/ley-21540.pdf>; Ley N° 21.950 sobre Asignación de Arzobispos, Obispos y Auxiliares, Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto (Argentina). Disponible en: <https://www.mrecic.gov.ar/userfiles/ley-21950.pdf>. Ley N° 22.430 de Asignación Mensual Vitalicia a los Sacerdotes Seglares en los Regímenes Mantenedidos por Previsional, Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto (Argentina). Disponible en: <https://www.mrecic.gov.ar/userfiles/ley-22430-81.pdf>. Ley N° 22.950 de Apoyo a la Formación del Clero de Nacionalidad Argentina, Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto (Argentina). Disponible en: <https://www.mrecic.gov.ar/userfiles/ley-22950.pdf>. Consultado el 11/08/2022.

connotación religiosa, les ofrece la posibilidad de realizarlo respetando sus creencias religiosas.

Así, no se puede decir que el “Dios” invocado en el preámbulo de la Constitución argentina esté directamente vinculado a la imagen de lo sagrado atribuida a una religión concreta, aunque no se puede negar la influencia directa de la religión católica.

6.15 – Bolivia

El ejemplo boliviano es muy interesante. El preámbulo de la Constitución del “Estado Plurinacional de Bolivia” de 2009, presenta una narrativa histórica del país, su geografía, cultura, composición plural, indígena, ideologías políticas, con un énfasis en las luchas sociales y sindicales, tejiendo una especie de devoción a la “sagrada Madre Tierra”, todo esto, “con la fuerza de nuestra Pachamama y gracias a Dios”.

El preámbulo está redactado en los siguientes términos²²⁰:

En tiempos inmemoriales se erigieron montañas, se desplazaron ríos, se formaron lagos. Nuestra amazonia, nuestro chaco, nuestro altiplano y nuestros llanos y valles se cubrieron de verdes y flores. Poblamos esta sagrada Madre Tierra con rostros diferentes, y comprendimos desde entonces la pluralidad vigente de todas las cosas y nuestra diversidad como seres y culturas. Así conformamos nuestros pueblos, y jamás comprendimos el racismo hasta que lo sufrimos desde los funestos tiempos de la colonia. El pueblo boliviano, de composición plural, desde la profundidad de la historia, inspirado en las luchas del pasado, en la sublevación indígena anticolonial, en la independencia, en las luchas populares de liberación, en las marchas indígenas, sociales y sindicales, en las guerras del agua y de octubre, en las luchas por la tierra y territorio, y con la memoria de nuestros mártires, construimos un nuevo Estado. Un Estado basado en el respeto y la igualdad entre todos, con principios de soberanía, dignidad, complementariedad, solidaridad, armonía y equidad en la distribución y redistribución del producto social, donde prevalezca la búsqueda del buen vivir; con respeto a la pluralidad económica, social, jurídica, política y cultural de los habitantes de esta tierra; en convivencia colectiva con acceso al agua, al trabajo, a la educación, a la salud y a la vivienda para todos. Dejamos en el pasado el Estado colonial, republicano y neoliberal. Hemos asumido el reto histórico de construir colectivamente el Estado Social Unitario de Derecho Plurinacional Comunitario, que integra y articula los propósitos de avanzar hacia una Bolivia democrática, productiva, pacificadora y de paz, comprometida con el desarrollo integral y la libre determinación del pueblo. Nosotros, mujeres y hombres, a través de la Asamblea Constituyente y con el poder originario del pueblo, manifestamos nuestro compromiso con la unidad e integridad del país.

²²⁰ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA. Disponible en: https://www.mindef.gob.bo/mindef/sites/default/files/Constitucion_2009_Orig.pdf. Consultado el 09/08/2022.

Cumpliendo el mandato de nuestros pueblos, con la fuerza de nuestra Pachamama y gracias a Dios, estamos refundando Bolivia. Honor y gloria a los mártires de la lucha constituyente y liberadora, que han hecho posible esta nueva historia.

En Bolivia observamos que las referencias a lo sagrado contenidas en el preámbulo y a lo largo de la Constitución son plurales, protegiéndose la religión como patrimonio cultural²²¹. Además, el propio concepto de libertad religiosa que garantiza la Constitución presenta la religión como una “creencia espiritual” que puede ser abordada desde diversas cosmovisiones²²².

El capítulo sexto del título I de la Constitución boliviana²²³, dedicado a la educación, la interculturalidad y los derechos culturales, reconoce la libertad de conciencia de la fe y la enseñanza religiosa, sin embargo, reafirma la pluralidad confesional, invocando temas relacionados con la “espiritualidad de las naciones y los pueblos indígenas originarios campesinos”, destacando las diversas opciones religiosas.

Por último, al igual que en Argentina, en Bolivia los ministros de cualquier culto religioso son inelegibles a menos que hayan renunciado a su ministerio al menos tres meses antes del día de las elecciones²²⁴. Una vez más, cabe preguntarse si las personas religiosas se ven privadas de sus derechos políticos simplemente por su condición religiosa.

²²¹ Artículo 99. I. El patrimonio cultural del pueblo boliviano es inalienable, inembargable e imprescriptible. Los recursos económicos que generen se regularán por la ley, para atender prioritariamente a su conservación, preservación y promoción. II. El Estado garantizará el registro, protección, restauración, recuperación, revitalización, enriquecimiento, promoción y difusión de su patrimonio cultural, de acuerdo con la ley. III. La riqueza natural, arqueológica, paleontológica, histórica, documental y la derivada del culto religioso y del folklore, es patrimonio cultural del pueblo boliviano, de acuerdo con la ley.

²²² Artículo 4. El Estado respeta y garantiza la libertad de religión y creencias espirituales, de acuerdo con sus cosmovisiones. El Estado es independiente de la religión.

²²³ Artículo 86. En los centros educativos se reconocerá y garantizará la libertad de conciencia y de fe y la enseñanza de la religión, así como la espiritualidad de las naciones y pueblos indígenas, originarios y rurales, y se promoverá el respeto y la convivencia mutua entre personas con diversas opciones religiosas, sin imposición dogmática. En estos centros no habrá discriminación en la aceptación y permanencia de los alumnos por su opción religiosa.

²²⁴ Artículo 238. No podrán acceder a cargos públicos electivos aquellas personas que incurran en las siguientes causales de inelegibilidad: (...) 5. Los ministros de cualquier culto religioso que no hayan renunciado al menos tres meses antes al día de la elección.

6.16 – Paraguay

La Constitución de Paraguay, de 1992, presenta en su preámbulo la siguiente declaración²²⁵:

El pueblo paraguayo, por medio de sus legítimos representantes reunidos en Convención Nacional Constituyente, invocando a Dios, reconociendo la dignidad humana con el fin de asegurar la libertad, la igualdad y la justicia, reafirmando los principios de la democracia republicana, representativa, participativa y pluralista, ratificando la soberanía e independencia nacionales, e integrado a la comunidad internacional, sanciona y promulga esta Constitución.

Es interesante destacar que la Constitución paraguaya en su artículo 24, referido a la libertad religiosa e ideológica, prevé la relación entre el Estado paraguayo y la Iglesia Católica, pero reafirma el carácter laico del Paraguay.

Se reconoce la libertad religiosa, de culto e ideológica, sin más limitaciones que las establecidas en esta Constitución y en las leyes. Ninguna confesión tendrá carácter oficial.

Las relaciones del Estado con la Iglesia Católica se basan en la independencia, cooperación y autonomía.

Se garantiza la independencia y autonomía de las iglesias y confesiones religiosas, sin más limitaciones que las impuestas por esta Constitución y las leyes.

Nadie puede ser molestado, indagado u obligado a declarar por sus creencias o por su ideología.

Sin embargo, en el artículo 82²²⁶, la Constitución paraguaya reconoce el papel de la Iglesia Católica en la formación histórica y cultural de la nación.

Así, no se puede negar que la referencia, es decir, la invocación a Dios, presente en el preámbulo de la Constitución paraguaya tiene al menos referencias culturales fundamentadas en la tradición cristiana/católica de la visión de Dios, es decir, un Dios uno y trino, sin embargo, no significa la confesionalidad del Estado, ya que el mismo expresa en su Constitución que ninguna religión tiene carácter oficial.

²²⁵ CONSTITUCIÓN NACIONAL DE LA REPÚBLICA DEL PARAGUAY. Disponible en: <https://www.bacn.gov.py/constitucion-nacional-de-la-republica-del-paraguay>. Consultado el 09/08/2022.

²²⁶ Artículo 82 - DEL RECONOCIMIENTO A LA IGLESIA CATÓLICA. Se reconoce el protagonismo de la Iglesia Católica en la formación histórica y cultural de la Nación.

6.17 – Colombia

Los constituyentes colombianos presentes en la Asamblea Nacional Constituyente se refirieron a Dios en el preámbulo de la Constitución de 1991, haciendo una especie de consagración de los resultados de esa asamblea a lo sagrado, invocando la protección de una entidad superior²²⁷:

en ejercicio de su poder soberano, representado por sus delegados a la Asamblea Nacional Constituyente, invocando la protección de Dios, y para fortalecer la unidad de la Nación y asegurar a sus miembros la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo, y comprometido a impulsar la integración de la comunidad latinoamericana decreta, sanciona y promulga la siguiente.

En Colombia no hay religión oficial, es una república democrática y pluralista basada en el respeto a la dignidad humana, la solidaridad y la primacía del interés general. Además, el Estado colombiano prohíbe toda forma de discriminación, incluso por motivos religiosos. La libertad de conciencia, la libertad religiosa y la libertad de culto están reconocidas como derechos fundamentales²²⁸.

El artículo 19 de la Constitución colombiana establece:

La libertad de culto está garantizada. Toda persona tiene derecho a profesar libremente su religión y a difundirla de forma individual o colectiva. Todas las confesiones religiosas e iglesias son igualmente libres ante la ley.

En Colombia el derecho a la libertad de conciencia no es absoluto y está limitado por el respeto a los derechos de los demás, lo cual se aplica de tres maneras²²⁹:

- (I) nadie puede ser objeto de acoso psicológico o persecución por sus convicciones o creencias;
- (II) nadie debe ser obligado a revelar sus convicciones;
- (III) y nadie debe ser obligado a actuar contra su conciencia.

²²⁷ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA. Disponible en: <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Constitucion/1687988>. Consultado el 09/08/2022.

²²⁸ Artículo 18. La libertad de conciencia está garantizada. Nadie podrá ser molestado a causa de sus convicciones o creencias, ni obligado a revelarlas, ni a actuar en contra de su conciencia. (...) Artículo 20. Se garantiza a toda persona la libertad de expresar y difundir su pensamiento y opiniones, de informar y recibir información veraz e imparcial, y de establecer medios de comunicación. Estos son gratuitos y tienen responsabilidad social. Se garantiza el derecho de rectificación en condiciones de equidad. No habrá censura.

²²⁹ CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIA. Sentencia SU-108 de 2016. Disponible en: [//www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/SU108-16.htm](http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/SU108-16.htm). Consultado el 09/08/2022.

Es interesante destacar que en Colombia el derecho a la libertad de conciencia se entiende de forma diferenciada del derecho a la libertad religiosa, por lo que se garantiza el derecho a la libertad de conciencia y, por otro lado, se prohíben las actividades que se oponen a las creencias religiosas²³⁰.

Otro detalle interesante en la Constitución colombiana son los efectos civiles de los matrimonios religiosos, y especialmente los juicios de nulidad de los matrimonios religiosos dictados por la respectiva religión, en los términos que la ley establece²³¹.

En cuanto a la relación con la Iglesia Católica, existe un Acuerdo celebrado entre las partes que establece, entre otras cosas, la personalidad jurídica de la Iglesia Católica, la colaboración entre la Iglesia y el Estado y la competencia de los Tribunales Eclesiásticos para juzgar la nulidad del matrimonio²³².

Las religiones no católicas, para obtener el reconocimiento están sujetas a un procedimiento específico a través del Ministerio del Interior²³³, que tiene una sección específica para asuntos religiosos.

En general, existe un reconocimiento por parte del Estado del protagonismo de los líderes religiosos y de los respectivos religiosos como importantes actores sociales en la búsqueda del bien común y del desarrollo. Teniendo en cuenta que actualmente en Colombia existen alrededor de 6.500 entidades religiosas con registro público por parte del Estado y que más del 90% de los colombianos profesan alguna creencia religiosa²³⁴.

Por último, aunque existe un acuerdo entre Colombia y la Santa Sede (Iglesia Católica), y este acuerdo es anterior a la propia Constitución actual, no hay razón para decir que la protección constitucional de los derechos relativos a la libertad religiosa

²³⁰ CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIA. Sentencia T-823 de 2002. Disponible en <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/t-823-02.htm>. Consultado el 09/08/2022.

²³¹ Artículo 42. Las formas de matrimonio, la edad y la capacidad para contraerlo, los deberes y derechos de los cónyuges, su separación y la disolución del vínculo, se regirán por el derecho civil. Los matrimonios religiosos tendrán efectos civiles en los términos establecidos por la ley. Los efectos civiles de cualquier matrimonio cesarán por el divorcio civil. Las sentencias de nulidad de los matrimonios religiosos dictadas por las autoridades de la respectiva religión tendrán también efectos civiles, en los términos que establezca la ley.

²³² CONCORDATO ENTRE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y LA SANTA SEDE. Disponible en <https://www.iuscangreg.it/conc/colombia-1973.pdf>. Consultado el 09/08/2022.

²³³ REPÚBLICA DE COLOMBIA. Disponible en: <https://www.mininterior.gov.co/mision/asuntos-religiosos/registro-publico-de-entidades-religiosas>. Consultado el 09/08/2022.

²³⁴ Libertad religiosa y de culto, ahora política pública. Disponible en: <http://www.mininterior.gov.co/sala-de-prensa/noticias/libertad-religiosa-y-de-culto-ahora-politica-publica-0>. Consultado el 09/08/2022.

apunte a una confesión de fe específica. Basta con observar el juramento del cargo de Presidente de la República, previsto en la Constitución²³⁵, que se presta a Dios, siendo el mismo una especie de testigo cualificado, pero que no está vinculado a una forma de “Dios” según un determinado modelo de fe.

6.18 – Portugal

La Constitución portuguesa, así como su preámbulo, son interesantes. Como en otras Constituciones, se presenta una breve historia de los acontecimientos que precedieron a la promulgación de esta. Todo indica, cuando hay una narración de hechos que preceden al texto constitucional, que el deseo de los constituyentes es presentar a la posteridad algunos problemas superados, las luchas vividas por el pueblo, señalando así, el norte que se quiere seguir.

El preámbulo de la Constitución portuguesa de 1974²³⁶, es un ejemplo típico que se centra en cuestiones como la soberanía popular, la fuerza del pueblo, y excluye de alguna manera los datos religiosos. Encontramos en el preámbulo varias narraciones de hechos históricos, indicaciones ideológicas al describir el deseo de los constituyentes de allanar el camino hacia una sociedad socialista, tras liberar a Portugal del régimen fascista, mediante una revolución del pueblo portugués resistente, como veremos a continuación:

El 25 de abril de 1974, el Movimiento de las Fuerzas Armadas derribó el régimen fascista, coronando la larga resistencia del pueblo portugués e interpretando sus sentimientos profundos.

Liberada Portugal de la dictadura, la opresión y el colonialismo supuso un cambio revolucionario y el comienzo de una inflexión histórica de la sociedad portuguesa.

La Revolución ha devuelto a los portugueses los derechos y libertades fundamentales.

En ejercicio de estos derechos y libertades se reunieron los legítimos representantes del pueblo para elaborar una Constitución que correspondiese a las aspiraciones del país.

²³⁵ Artículo 192. El Presidente de la República tomará posesión de su destino ante el Congreso, y prestará el juramento en estos términos: “Juro a Dios y prometo al pueblo cumplir fielmente la Constitución y las leyes de Colombia”.

²³⁶ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA PORTUGUESA. Disponible en: <https://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>. Consultado el 09/06/2022.

La Asamblea Constituyente proclama la decisión del pueblo portugués de defender la independencia nacional, garantizar los derechos fundamentales de los ciudadanos, establecer los principios básicos de la democracia, asegurar la primacía del Estado de Derecho democrático y abrir la senda hacia una sociedad socialista, dentro del respeto a la voluntad del pueblo portugués y con vistas a la construcción de un país más libre, más justo y más fraterno.

Además, el artículo 41 de la Constitución sitúa a todas las religiones en pie de igualdad, ya que garantiza “la libertad de enseñanza de cualquier religión practicada en el marco de la respectiva confesión, así como la utilización de los medios adecuados para el desarrollo de sus actividades”.

También dispone el artículo 41: (...)

4. Las iglesias y demás comunidades religiosas están separadas del Estado y son libres en su organización y en el ejercicio de sus funciones y culto.
5. Se garantiza la libertad de enseñar cualquier religión practicada en el ámbito de la respectiva confesión, así como el uso de medios propios para el desarrollo de sus actividades.

El artículo 288 dispone que las leyes de reforma constitucional tendrán que respetar la separación entre las Iglesias y el Estado. Nos encontramos ante un límite material.

Tenemos la impresión de que el constituyente portugués eligió conscientemente separar la religión del Estado, lo sagrado de la cosa pública, resultando así una constitución “laica”, es decir, sin influencia religiosa, un ejemplo concreto es el juramento del presidente, que no hace referencia a Dios ni a ningún aspecto religioso. Se prevé en el artículo 127.3 que dice lo siguiente:

En el acto de toma de posesión el Presidente de la República electo prestará la siguiente declaración de compromiso:

“Juro por mi honra desempeñar fielmente las funciones para las que he sido investido y defender, cumplir y hacer cumplir la Constitución de la República portuguesa”.

En concreto, la relación entre Portugal y la Santa Sede (Iglesia Católica) está regulada por el Acuerdo existente entre ambos, celebrado en el año 2004²³⁷. Las demás

²³⁷ CONCORDATA ENTRE A SANTA SÉ E A REPÚBLICA PORTUGUESA. Disponible en: <https://www.iuscangreg.it/conc/portogallo-2004.pdf>. Consultado el 09/06/2022.

confesiones religiosas se rigen por la Ley de Libertad Religiosa (Ley n.º. 16/2001 de 22 de junio), que prevé la posibilidad de que el Estado celebre diferentes acuerdos con las Iglesias y comunidades religiosas que operan en Portugal (artículo 45)²³⁸.

Dichos acuerdos estipulan temas como la celebración de matrimonios religiosos con efectos civiles, la asistencia espiritual y religiosa en las fuerzas armadas, en las prisiones y en los hospitales públicos, por ejemplo.

Finalmente, en la actual Constitución de Portugal, el dato religioso no forma parte de su concepción, el constituyente optó por no privilegiar ninguna religión, ni hacer referencia a ninguna de ellas, a diferencia de lo que ocurre en otros países que hemos visto, por ejemplo, en las Constituciones de Argentina, Colombia y Paraguay. Aunque Portugal es un país donde sus ciudadanos son mayoritariamente católicos, en el juramento presidencial no hay ninguna connotación o expresión de fe.

6.19 – Estados Unidos de América

El preámbulo de la Constitución de los Estados Unidos de América, ratificada en 1788, consagra algunos “dogmas” generales que deben ser observados por todos, como la libertad, la igualdad, la fraternidad, la democracia, la soberanía popular, entre otros, manteniendo en cierta medida, la expresión de datos religiosos, como la expresión “bajo la protección de Dios”.

Incluso antes de la promulgación de la Constitución americana de 1788, las declaraciones americanas de 1776 regulaban las libertades individuales, como la Declaración de Derechos del Buen Pueblo de Virginia, que en su artículo 14 afirmaba la libertad de prensa como uno de los baluartes más fuertes de la libertad del Estado, y la Declaración de Independencia de los Estados Unidos, que establecía los ideales de igualdad, apoyando los derechos a la libertad de expresión y a la libertad de religión²³⁹.

En el caso de la Constitución Americana, el preámbulo prevé garantizar y mantener las bendiciones de la libertad con vistas incluso a las generaciones futuras²⁴⁰.

²³⁸ Ley n.º 16/2001. Disponible en: <https://dre.pt/pesquisa/-/search/362699/details/maximized>. Consultado el 09/06/2022.

²³⁹ COMPARATO, Fábio Konder. A afirmação histórica dos direitos humanos, cit., p. 49.

²⁴⁰ CONSTITUCIÓN DE LOS ESTADOS UNIDOS. Preámbulo. “Nosotros, el Pueblo de los Estados Unidos, con el fin de formar una Unión más perfecta, establecer la Justicia, asegurar la Tranquilidad doméstica, proveer la defensa común, promover el Bienestar general y asegurar las Bendiciones de la

El artículo 6 de la Constitución²⁴¹ prevé los juramentos que deben prestar quienes vayan a desempeñar un cargo público; cabe destacar que se establece en el texto legal que “nunca podrá exigirse ninguna prueba religiosa como calificación para cualquier cargo o puesto público en los Estados Unidos”.

A diferencia de otros países como Argentina y Colombia, que, si bien son laicos, el juramento presidencial tiene algún elemento religioso, en el caso de Estados Unidos, el texto legal señala expresamente la no exigencia, es decir, no se puede jurar bajo el nombre de Dios, por ejemplo, aunque sea “artificialmente”, ya que no se requiere la profesión de fe para el ejercicio de un cargo público.

Cabe destacar también que la primera enmienda de la Constitución de los Estados Unidos de América de 1791²⁴² consagró derechos individuales, además del derecho a la libertad religiosa, otros correlativos, como la libertad de expresión, de culto, de prensa, de reunión pacífica (asociación). La Decimocuarta Enmienda disciplina la garantía y la igualdad de protección de las leyes y el derecho al debido proceso, a todos, incluyendo a las personas religiosas y no religiosas²⁴³.

Otras legislaciones americanas disciplinan cuestiones relacionadas con la libertad religiosa en Estados Unidos, como por ejemplo: la Ley de Derechos Civiles de 1964, que prohíbe la discriminación “por motivos de raza, color, religión, origen o sexo”, lo que incluye disciplinar la capacidad de un empresario para adaptarse a las prácticas religiosas de sus empleados, excepto cuando hacerlo suponga una dificultad inaceptable para el funcionamiento de la empresa²⁴⁴; la Ley de Restauración de la Libertad Religiosa de

Libertad para nosotros y nuestra Posteridad, ordenamos y establecemos esta Constitución para los Estados Unidos de América”. Disponible en: https://www.senate.gov/civics/constitution_item/constitution.htm?utm_content=buffer05951#preamble. Consultado el 09/06/2022.

²⁴¹ Artículo VI de la Constitución de los Estados Unidos de América: “Los Senadores y Representantes antes mencionados, y los Miembros de las Legislaturas de los distintos Estados, y todos los funcionarios Ejecutivos y Judiciales, tanto de los Estados Unidos como de los distintos Estados, estarán obligados por Juramento o Afirmación, a apoyar esta Constitución; pero nunca se exigirá ninguna Prueba religiosa como Calificación para cualquier Cargo o Confianza pública bajo los Estados Unidos”. Consultado el 09/06/2022.

²⁴² La Primera Enmienda a la Constitución Americana (1788), publicada tres años después de la ratificación de la Constitución, ya contemplaba la protección del derecho a la libertad de religión, expresión y otros derechos: “Enmienda I (1791) El Congreso no hará ninguna ley con respecto al establecimiento de una religión, o que prohíba el libre ejercicio de la misma; o coartando la libertad de expresión, o de prensa; o el derecho del pueblo a reunirse pacíficamente ya solicitar al Gobierno la reparación de agravios.” Disponible en: https://www.senate.gov/civics/constitution_item/constitution.htm. Consultado el 09/06/2022.

²⁴³ XIV Enmienda a la Constitución de los Estados Unidos de América. Disponible en: [https://www.senate.gov/civics/constitution_item/constitution.htm#amdt_14_\(1868\)](https://www.senate.gov/civics/constitution_item/constitution.htm#amdt_14_(1868)). Consultado el 09/06/2022.

²⁴⁴ LAWS ENFORCED BY EEOC. Disponible en: <https://www1.eeoc.gov/laws/statutes/index.cfm?renderforprint=1>. Consultado el 09/06/2022.

1993²⁴⁵; la Ley de Uso del Suelo Religioso y Personas Institucionalizadas de 2000, que prohíbe la regulación discriminatoria del uso del suelo contra “una persona, incluida una asamblea o institución religiosa” y garantiza el libre ejercicio de la religión a las personas en determinadas instituciones y establecimientos²⁴⁶.

Como señala el Informe sobre la Libertad Religiosa en el Mundo²⁴⁷, elaborado por la Fundación Pontificia AIN “Ayuda a la Iglesia Necesitada”, en los Estados Unidos²⁴⁸, en los últimos años en varias ocasiones el Tribunal Supremo americano ha tenido que enfrentarse a la cuestión de la libertad religiosa, citamos a modo de ejemplo algunos casos.

El primer caso es el de Espinoza contra el Departamento de Hacienda de Montana, que el 30 de junio de 2020 el Tribunal Supremo falló en contra del Departamento de Hacienda de Montana y a favor de los padres que enviaron a sus hijos a un colegio religioso que el Estado consideró que no podía optar a los créditos fiscales del Programa de Becas de Crédito Fiscal de Montana.

Otra decisión relevante del Tribunal Supremo se dictó conjuntamente el 8 de julio de 2020, en los casos *Our Lady of Guadalupe School v. Morrissey-Berru* y *St. James School v. Biel*. Trató de lo que se denomina la “excepción ministerial”, que asegura que las escuelas religiosas tienen derecho a determinar a quién emplean como profesores. En la decisión, los jueces afirmaron que el Gobierno no puede controlar a quién contratan las escuelas religiosas para enseñar a sus alumnos, defendiendo así el principio de libertad de las escuelas religiosas.

El citado Informe 2021 de Ayuda a la Iglesia Necesitada también presentó un caso relacionado con la orden religiosa católica “Hermanitas de los Pobres”, que trabaja en la atención a los pobres y enfermos. El Tribunal Supremo falló en julio de 2020 a favor del libre ejercicio de la religión al determinar que las Hermanitas no debían ser obligadas por

²⁴⁵ H.R.1308 – RELIGIOUS FREEDOM RESTORATION ACT OF 1993. Disponible en: <https://www.congress.gov/bill/103rd-congress/house-bill/1308/text>. Consultado el 09/06/2022.

²⁴⁶ RELIGIOUS LAND USE AND INSTITUTIONALIZED PERSONS, Departamento de Justicia de los Estados Unidos. Disponible en: <https://www.justice.gov/crt/religious-land-use-and-institutionalized-persons>. Consultado el 09/06/2022.

²⁴⁷ El “Informe Mundial de Libertad Religiosa”, publicado por ACN desde 1999 y actualizado cada dos años. Este es el único estudio realizado por una institución católica que analiza el respeto a este derecho humano en 196 países del mundo, abarcando todas las religiones. Los datos de cada país fueron investigados por periodistas independientes, académicos y autores que se encuentran en su región de especialización, incluidos Asia, Medio Oriente, África, Europa y las Américas. Disponible en: <https://www.acn.org.br/relatorio-liberdade-religiosa/#RLRM-Introducao>. Consultado el 09/08/2022.

²⁴⁸ ACN. Liberdade religiosa no mundo – Relatório 2021. cit.

el Departamento federal de Salud y Servicios Humanos (HHS) a financiar los servicios de anticoncepción a través del seguro médico proporcionado por el empleador. La sentencia pone de manifiesto que las agencias federales no pueden obligar innecesariamente a las personas religiosas a violar sus creencias con el fin de promover un objetivo gubernamental.

Finalmente, aunque es evidente en Estados Unidos la clara separación entre Estado y religión, el derecho a la libertad religiosa está protegido, al menos desde el punto de vista jurídico, desde los cimientos de la formación del Estado norteamericano. Sin embargo, se observa que tal derecho ha tenido fuertes vínculos con la propia noción de defensa de las libertades individuales, consagradas como una especie de “dogma civil”, entre estas libertades se encuentran la libertad de religión, de culto, de asociación, de conciencia, etc.

Por tanto, aunque en Estados Unidos existe una clara separación entre religión y Estado, como se observa en el propio modelo de juramento prestado para el ejercicio de los cargos públicos, existe una amplia voluntad de defender las libertades individuales, y el ejercicio público de las mismas, entre las que se encuentra la libertad religiosa. No es casualidad que los padres fundadores de la nación incluyeran en el preámbulo de la Constitución la garantía y el mantenimiento de las bendiciones de la libertad con vistas a las generaciones futuras.

6.20 – Consideraciones finales sobre los preámbulos constitucionales estudiados

Como hemos visto, en Brasil, el preámbulo no se considera “parte” de la Constitución, es decir, no es una norma que los entes federativos estén obligados a reproducir, por lo que no tiene fuerza legal para hacer que otras normas sean inconstitucionales, como decidió el Tribunal Supremo en la Acción Directa de Inconstitucionalidad nº. 2.076/AC 2002.

Por lo tanto, la cita “bajo la protección de Dios” no expresa en sí la confesionalidad del Estado. Aunque Brasil es un país laico, no excluye los sentimientos religiosos y la propia cultura religiosa del núcleo de su carta suprema.

No es casualidad que la libertad religiosa esté citada y protegida en varios capítulos constitucionales, y que exista una relación de colaboración entre el Estado brasileño y las religiones, especialmente en temas como la educación, la salud, la

asistencia social, donde existen numerosos proyectos de colaboración entre las religiones y el Estado, destacando la relación entre la Iglesia Católica y el Estado brasileño, materializada en el Acuerdo Brasil-Santa Sede, Decreto n°. 7.107, de 11 de febrero de 2010.

En la Constitución paraguaya, por ejemplo, encontramos el reconocimiento del papel protagonista de la Iglesia Católica en la formación histórica y cultural de la nación; en las Constituciones argentina y boliviana, se destaca la inelegibilidad de los ministros de cualquier culto religioso; en el caso de la Constitución boliviana, el preámbulo menciona también a otras divinidades populares como la Pachamama, y en Argentina, el mantenimiento por parte del Estado de actividades vinculadas a la Iglesia Católica. En la Constitución colombiana encontramos la creación de organismos gubernamentales específicos para el tratamiento de la libertad religiosa y la relación entre el Estado y las religiones. Finalmente, la Constitución de los Estados Unidos, aunque no hace mención directa a una concreta entidad religiosa, consagra las libertades fundamentales, entre ellas la libertad religiosa, presente desde la primera enmienda de la Constitución.

Por lo tanto, en general, observamos que, aunque los preámbulos constitucionales no tienen fuerza jurídica vinculante, se utilizan a efectos de interpretación, ya que expresan el sentir de los constituyentes, y por ello acaban dirigiendo la aplicación de las normas constitucionales que les siguen.

CAPÍTULO 7

LA POSIBILIDAD DE COLABORACIÓN ENTRE ESTADOS Y RELIGIONES

7.1 – Los fundamentos de la colaboración: justificaciones doctrinales

La persona humana es la gran protagonista de la acción del Estado, y es deber de todos los hombres, Estados, comunidades civiles y religiosas, proteger los derechos humanos y fundamentales. En este sentido, los Estados firmantes de la DUDH tienen una responsabilidad aún mayor, en vista de que han reconocido solemnemente que la libertad religiosa es un derecho humano fundamental, es decir, un derecho innato e indisponible de la persona humana.

Desde esta perspectiva, surge la necesidad de construir instrumentos que protejan y promuevan los derechos humanos en el ámbito privado y universal, así como en las relaciones entre las religiones y los Estados. Además, estos instrumentos no pueden tener como objetivo privilegiar un culto particular, ya que su objeto debe ser la persona humana y, en consecuencia, su libertad de profesar o no un credo religioso dentro de la comunidad política.

Así, para fundamentar cualquier relación entre las religiones y los Estados, es necesario tener claro que el objeto principal de la protección del Estado debe ser el hombre y sus derechos. En cuanto al derecho a la libertad religiosa, el ciudadano y creyente tiene derecho a relacionarse con lo sagrado dentro del Estado, sin la injerencia de ninguna autoridad civil, porque, aunque las religiones forman parte del dinamismo social, tienen sus justificaciones, sus dogmas y sus fundamentos fuera del propio Estado. Es decir: no es el Estado el que confiere legitimidad a las religiones.

Por otro lado, el Estado, en vista de la protección de los derechos de los ciudadanos, tiene interés en las religiones. Además, hay que tener en cuenta que los ciudadanos también tienen derechos y responsabilidades en sus Estados. Por lo tanto, tanto los Estados como las religiones y sus miembros necesitan crear instrumentos para la construcción de una relación armoniosa entre ellos, ya que ambos tienen en los hombres y en la convivencia social –orientada al bien común– su objeto.

Después de esta aclaración preliminar de los fundamentos para la construcción de una relación de colaboración entre las religiones y los Estados, nos proponemos

investigar la posibilidad de esta relación a partir de las enseñanzas de algunos pensadores que han reflexionado sobre los temas de la libertad, la tolerancia, el laicismo, apuntando a la colaboración entre los Estados y las religiones.

John Locke, por ejemplo, fue uno de los pensadores que propuso formas de relación entre las religiones y los Estados. En su obra “Carta sobre la tolerancia”, su punto de partida fue la distinción entre la propia forma de “poder” de estas instituciones, dejando claras sus diferencias, una de carácter “intelectual”, la otra de “fuerza”, concluyendo que nadie puede imponer ninguna religión a otro, ya que la fe nace de la predicación, no de la autoridad civil sancionadora²⁴⁹.

Según él, para que haya una buena relación entre las religiones y los Estados, es fundamental que quede clara la naturaleza y la función de cada una de las entidades dentro de la sociedad, ya que una es responsable del cuidado de las “almas” y la otra de los “bienes civiles”. Por último, descubrió que la religión es más tolerante cuando no depende del poder civil²⁵⁰, indicando una vida de colaboración con separación entre las religiones y los Estados:

no corresponde al magistrado civil cuidar de las almas, ni de ningún otro hombre. Esto no le fue otorgado por Dios, porque no parece que Dios haya delegado jamás autoridad a un hombre sobre otro para inducir a otros hombres a aceptar su religión. (...) Cualquiera que sea la religión que profesen las personas, cualquiera que sea el culto externo con el que estén de acuerdo, si no van acompañadas de una profunda convicción de que una es verdadera y la otra agradable a Dios, en lugar de ayudar, constituyen obstáculos para la salvación²⁵¹.

Las enseñanzas de Locke siguen resonando en las sociedades. Es bien sabido lo mucho que sus ideas influyeron en las declaraciones y Constituciones del siglo XVIII, especialmente en la primera Constitución estadounidense, que incluía los principios de individualismo, propiedad privada y libertad religiosa, de acuerdo con el pensamiento del filósofo inglés.

Otro pensador importante en la construcción de la idea de una separación legítima entre las religiones y los Estados fue el filósofo francés Jacques Maritain. En su obra “El hombre y el Estado”, presentó los fundamentos que consideraba indispensables

²⁴⁹ LOCKE, John. Carta Acerca da Tolerância, cit., p. 5.

²⁵⁰ Ibidem, p. 9.

²⁵¹ Ibidem, p. 5.

en la colaboración entre la “Iglesia” y el Estado²⁵². En primer lugar, afirmó que la persona humana es al mismo tiempo parte del cuerpo político y superior a él, pero la vocación humana está destinada al bien común que se realiza también en la vida civil²⁵³.

Posteriormente, Maritain investigó la naturaleza del Estado, afirmando que está al servicio del hombre y, en consecuencia, está destinado a realizar los derechos fundamentales de la persona humana:

El Estado es sólo una institución autorizada para el uso del poder y la coacción, e integrada por técnicos y especialistas en materia de orden y bienestar público; en definitiva, un instrumento al servicio del hombre. Poner al hombre al servicio de este instrumento es una perversión política. La persona humana como individuo existe para el cuerpo político, pero el cuerpo político existe para la persona humana como persona. Pero el hombre de ninguna manera existe para el Estado. El Estado que existe para el hombre²⁵⁴.

Entonces, en la misma perspectiva que John Locke, Maritain afirmó que las naturalezas de la Iglesia y del Estado son distintas, en vista de que, mientras el Estado sólo se ocupa de la vida temporal de los hombres y de su bien común temporal, la “religión” de la Iglesia, por su parte, es esencialmente espiritual y, por el hecho mismo de su orden, al no pertenecer a este mundo, no amenaza de ninguna manera a los reinos y repúblicas de la tierra. El autor concluye además que, por muy distintas que sean la “religión” (Iglesia) y el cuerpo político, no pueden vivir y desarrollarse en completo aislamiento e ignorancia la una de la otra, lo que para él sería pura y simplemente antinatural²⁵⁵.

Es interesante señalar que, el fundamento de la necesaria cooperación entre la Iglesia “religión” y el Estado, en opinión de Maritain, es la persona humana, que, como

²⁵² Jacques Maritain, afirma, en sus observaciones preliminares sobre la relación entre Iglesia y Estado, que, en lo que se refiere a las relaciones de otras Iglesias o instituciones religiosas con el Estado, el curso de su argumentación se aplicará sólo de manera indirecta y restringida. Como veremos a continuación, en efecto la Iglesia Católica tuvo algunas particularidades, como el reconocimiento por parte del derecho internacional como un “Estado” que la diferencian de los demás. Este estudio, sin embargo, no se ocupa de la naturaleza jurídica de la Iglesia católica, sino que pretende señalar pautas que puedan posibilitar la relación entre religiones y Estados. En este caso, el pensamiento de Maritain puede quedar totalmente absorbido en la propuesta de pautas colaborativas. Si bien las demás Iglesias y religiones no tienen el mismo estatuto jurídico que la Iglesia católica, en lo que se refiere a la protección de los derechos fundamentales de sus miembros frente a la autoridad estatal, no se diferencian en nada de ésta. Cf. MARITAIN, Jacques. *O Homem e o Estado*, cit., p. 171.

²⁵³ *Ibidem*, p. 173.

²⁵⁴ *Ibidem*, p. 22.

²⁵⁵ *Ibidem*, p. 178.

miembro de ambas, participa de estas dos realidades; por lo tanto, “una división absoluta entre estas dos sociedades sería lo mismo que cortar la persona humana en dos partes”²⁵⁶.

Maritain también consideró que el propio bien común de la sociedad temporal supone que las personas humanas son apoyadas indirectamente por esta sociedad temporal en su búsqueda de la meta “extra temporal” propuesta por las religiones, siendo esta una condición esencial para encontrar su felicidad²⁵⁷.

Jacques Maritain también trató de dejar claro que la colaboración no significa “ofrecer privilegios”. Según él, los privilegios pueden socavar la propia libertad de la Iglesia, así como los objetivos de las comunidades políticas. El autor francés nos enseña:

El Estado no ayudaría en nada a la Iglesia otorgándole un tratamiento legal privilegiado o buscando ganar su membresía a través de ventajas temporales que socavan su propia libertad. El mejor proceso disponible para el cuerpo político para ayudar a la Iglesia en su misión espiritual es pedir la asistencia de la Iglesia para su propio bien común temporal. (...) Deben pedir, sobre la base de la libertad y la igualdad de derechos de todos los ciudadanos, su cooperación en el campo de todas las actividades encaminadas a la mayor ilustración del espíritu y de la vida humana. Deben facilitar positivamente la labor religiosa, social y educativa a través de la cual la Iglesia, así como los grupos espirituales o los grupos conocidos por ella, contribuyen gratuitamente al bien común²⁵⁸.

Finalmente, Maritain concluye que la libertad religiosa, como derecho humano fundamental, no puede ser simplemente ignorada o reducida a la esfera privada, ya que es anterior al propio Estado²⁵⁹. Además, garantizar la plena libertad religiosa es una expresión de respeto a los derechos humanos fundamentales²⁶⁰.

En esta misma perspectiva, la doctrina de la Iglesia Católica ha colaborado en gran medida en la construcción de medios que hicieran posible la colaboración entre las religiones y las comunidades políticas. Entre las enseñanzas, destacamos el magisterio de los papas Pablo VI y Juan Pablo II. Ambos líderes de la Iglesia Católica fueron testigos y víctimas de los horrores de las guerras en el siglo XX y, en consecuencia, de la privación de derechos, entre ellos el de la libertad religiosa, y más tarde, como jefes de Estado,

²⁵⁶ Ibidem, p. 178.

²⁵⁷ Ibidem, p. 206.

²⁵⁸ Ibidem, pp. 208 y 209.

²⁵⁹ MARITAIN, Jacques. Os direitos do homem. Trad. Afrânio Coutinho. Rio de Janeiro: José Olympio Editora, 1967, p. 66.

²⁶⁰ MARITAIN, Jacques. O Homem e o Estado, cit., p. 207.

trataron de tejer un camino sobrio y eficaz en la relación entre las religiones y los Estados, con vistas a la protección de los derechos humanos fundamentales.

El Papa Pablo VI, en la Constitución Pastoral *Gaudium Et Spes*, dejó clara la legítima separación entre la comunidad política y la Iglesia (las religiones), al tiempo que promovía la colaboración entre ambas. El pontífice afirmó:

La comunidad política y la Iglesia son independientes y autónomas, cada una en su propio terreno. Ambas, sin embargo, aunque por diverso título, están al servicio de la vocación personal y social del hombre. Este servicio lo realizarán con tanta mayor eficacia, para bien de todos, cuanto más sana y mejor sea la cooperación entre ellas, habida cuenta de las circunstancias de lugar y tiempo²⁶¹.

El Papa Juan Pablo II nos enseñó sobre la relación de colaboración:

Es de suma importancia, sobre todo allí donde existe una sociedad pluralista, tener un recto concepto de las relaciones entre la comunidad política y la Iglesia y distinguir netamente entre la acción que los cristianos, aislada o asociadamente, llevan a cabo a título personal, como ciudadanos de acuerdo con su conciencia cristiana, y la acción que realizan, en nombre de la Iglesia, en comunión con sus pastores.

La Iglesia, que por razón de su misión y de su competencia no se confunde en modo alguno con la comunidad política ni está ligada a sistema político alguno, es a la vez signo y salvaguardia del carácter trascendente de la persona humana.

La comunidad política y la Iglesia son independientes y autónomas, cada una en su propio terreno. Ambas, sin embargo, aunque por diverso título, están al servicio de la vocación personal y social del hombre. Este servicio lo realizarán con tanta mayor eficacia, para bien de todos, cuanto más sana y mejor sea la cooperación entre ellas, habida cuenta de las circunstancias de lugar y tiempo. El hombre, en efecto, no se limita al solo horizonte temporal, sino que, sujeto de la historia humana, mantiene íntegramente su vocación eterna. La Iglesia, por su parte, fundada en el amor del Redentor, contribuye a difundir cada vez más el reino de la justicia y de la caridad en el seno de cada nación y entre las naciones. Predicando la verdad evangélica e iluminando todos los sectores de la acción humana con su doctrina y con el testimonio de los cristianos, respeta y promueve también la libertad y la responsabilidad políticas del ciudadano.

(...)

Ciertamente, las realidades temporales y las realidades sobrenaturales están estrechamente unidas entre sí, y la misma Iglesia se sirve de medios temporales en cuanto su propia misión lo exige. No pone, sin embargo, su esperanza en privilegios dados por el poder civil; más aún, renunciará al ejercicio de ciertos derechos legítimamente adquiridos tan pronto como conste

²⁶¹ PABLO VI, Papa. Constitución pastoral *Gaudium Et Spes* - Sobre la Iglesia en el mundo actual, n. 76. Disponible en: https://www.vatican.va/archive/hist_councils/ii_vatican_council/documents/vat-ii_const_19651207_gaudium-et-spes_sp.html. Consultado el 11/08/2022.

que su uso puede empañar la pureza de su testimonio o las nuevas condiciones de vida exijan otra disposición. Es de justicia que pueda la Iglesia en todo momento y en todas partes predicar la fe con auténtica libertad, enseñar su doctrina social, ejercer su misión entre los hombres sin traba alguna y dar su juicio moral, incluso sobre materias referentes al orden político, cuando lo exijan los derechos fundamentales de la persona o la salvación de las almas, utilizando todos y solos aquellos medios que sean conformes al Evangelio y al bien de todos según la diversidad de tiempos y de situaciones²⁶².

La coexistencia armoniosa entre las religiones y los Estados es posible, como se ha visto anteriormente; las ideas e ideales que se enseñan consolidan aún más la comprensión de que no basta con construir vías de relación de carácter “privado”, es decir, entre el ciudadano y el Estado. También es necesaria una relación “pública” entre las religiones y los Estados, teniendo en cuenta que, al ser un derecho fundamental, hay que considerar que la libertad religiosa se ejerce a menudo a través de una “Iglesia” en un entorno colectivo, que tiene sus propios ritos, dogmas, doctrinas y “leyes”.

Además, es evidente que la relación entre las religiones y el Estado no amenaza en absoluto la independencia, la legitimidad y la naturaleza de ambos; al contrario, esta relación puede incluso reforzar los lazos de “amistad” a través de las diferencias, pero sin dejar de lado su fundamento común, que es la persona humana y sus derechos fundamentales.

Sin embargo, es necesario que los Estados no olviden nunca que la libertad religiosa es una condición para la búsqueda de la verdad y que ésta no se impone con la violencia, es decir, que la religión es una fuerza positiva y propulsora en la construcción de la sociedad civil y política²⁶³.

Por último, y no por ello menos importante, otro dato a tener en cuenta es la comprensión de que tanto las religiones como los Estados son socios al tener a los hombres como objeto de “protección”. Así, ambos pueden construir “puentes” en lugar de “barreras” para trabajar juntos en colaboración para el progreso humano. Por lo tanto, la construcción de un modelo de colaboración debe apuntar en primer lugar a la protección efectiva de los derechos humanos fundamentales, entre ellos el de la libertad

²⁶² JUAN PABLO II, Papa. Mensaje para la XXI Jornada Mundial de la Paz - La libertad religiosa - Condición para la convivencia pacífica, 1 de enero de 1988. cit.

²⁶³ BENEDICTO XVI, Papa. La libertad religiosa, el camino hacia la paz. Mensaje para la Jornada Mundial de la Paz 2011. Disponible en: <http://goo.gl/WR6dYC>. Consultado el 11/08/2022.

religiosa, así como los que se derivan de esta libertad, como la libertad de culto, la libertad de expresión, la libertad de asociación y otros.

7.2 – Concepto de comunidad o confesión religiosa y autonomía de las confesiones religiosas

Hemos estudiado hasta ahora la importancia de la armonía entre los Estados y las religiones para la realización del derecho fundamental a la libertad religiosa, y hemos visto que existen varias justificaciones doctrinales para la construcción de mecanismos de colaboración entre los Estados y las religiones.

Sin embargo, antes de profundizar específicamente en los modelos y problemas de la relación entre los Estados y las religiones, es necesario entender qué es una religión y cuál es el enfoque de la legislación brasileña sobre el tema.

La Constitución Federal brasileña y otras legislaciones federales y estatales, como hemos visto hasta ahora, protegen el derecho a la libertad religiosa, ya que Brasil es un país laico, no hay ninguna religión oficial; por otro lado, puede haber instrumentos de colaboración entre el Estado brasileño y las religiones, y el Estado puede proporcionar protección y garantizar el libre ejercicio de todas las religiones.

Así, consideramos que el Estado brasileño, desde su Constitución Federal de 1988, deja claro su deber de proteger el pluralismo religioso y crear las condiciones materiales para el buen ejercicio de los actos religiosos de las diferentes religiones, asegurando la pureza del principio de igualdad religiosa; sin embargo, debe permanecer al margen del hecho religioso, sin incorporarlo a su ideología²⁶⁴.

Por otra parte, como nos enseña Miranda, sin plena libertad religiosa, en todas sus dimensiones, no hay plena libertad política, y donde falta la libertad política, la normal expansión de la libertad religiosa se ve comprometida o amenazada²⁶⁵.

Soriano afirma en este sentido:

La libertad religiosa no es lo que fue ni lo que es hoy; la libertad religiosa es un concepto histórico, como todas las libertades, que en nuestro tiempo adopta una forma determinada, que no es la única ni la definitiva. También la libertad religiosa ha pasado por varias etapas que han ido poco a poco enriqueciéndola. Una primera etapa en la que se reducía exclusivamente a la tolerancia religiosa

²⁶⁴ SORIANO, Ramón. Las libertades públicas. Madrid: Tecnos, 1990. p. 64.

²⁶⁵ MIRANDA, Jorge. Manual de Direito Constitucional: Direitos Fundamentais, cit., p. 348.

ante el predominio de un monopolio religioso confesional: la religión dominante toleraba otros credos religiosos distintos y 'falsos', debido, primero a los imperativos de orden político, y, después, al reconocimiento de la libertad de conciencia; una etapa que sustituye a otra del más crudo confesionalismo estatal, intransigente y militante, representado en Europa por la diarquía del Pontificado y el Imperio, guardiana de la tradición católica imperante en el continente hasta las luchas religiosas del Renacimiento. Una segunda etapa de predominio del pluralismo confesional con el reconocimiento de las distintas confesiones religiosas: libertad religiosa para las confesiones dentro de un panorama de relativa desigualdad en el ejercicio de las religiones. La libertad religiosa no está ahora presidida por el signo de la tolerancia en el ámbito de una única, verdadera y oficial religión del Estado, sino por la aceptación de la pluralidad de credos dentro del territorio del Estado; con ello el fenómeno religioso se engrandece y abarca una diversidad de opciones fideístas y la libertad religiosa se enriquece con la aportación de nuevos horizontes teológico-doctrinales; pero se trata todavía de un pluralismo moderado, el pluralismo de las opciones fideístas y del colectivo de los creyentes exclusivamente. Hay una tercera etapa en la que aún no estamos y cuyos primeros brotes doctrinales comienzan a aparecer en los momentos actuales, la etapa del pluralismo religioso íntegro, como la he llamado en otra ocasión, que representa la inserción de las opciones religiosas no fideístas dentro del concepto y de la protección de la libertad religiosa²⁶⁶.

Por ello, el concepto de libertad religiosa, así como los modelos de relación entre las religiones y los Estados, parten también de la definición del propio concepto de religión.

En cuanto a la etimología, la palabra religión deriva del latín *religio, onis*, que significa creencia en la existencia de un poder que está por encima de los hombres; culto a la religión o práctica religiosa²⁶⁷.

El Diccionario Michaelis presenta las siguientes definiciones para el verbo religión²⁶⁸:

1. Convicção da existência de um ser superior ou de forças sobrenaturais que controlam o destino do indivíduo, da natureza e da humanidade, a quem se deve obediência e submissão.
2. Serviço ou culto a esse ser superior ou forças sobrenaturais que se realiza por meio de ritos, preces e observância do que se considera mandamentos divinos, geralmente expressos em escritos sagrados.
3. Ato de professar ou praticar uma crença religiosa.

²⁶⁶ SORIANO, Ramón. Las libertades públicas, cit., pp. 75 y 76.

²⁶⁷ Diccionario de portugués en línea. Disponible en: <https://www.dicio.com.br/religiao/>. Consultado el 27/06/2022.

²⁶⁸ Verbete: Religião. Diccionario Michaelis. Disponible en: <https://michaelis.uol.com.br/busca?id=0LEYn>. Consultado el 11/08/2022.

4. Veneração às coisas sagradas; crença, devoção, fé.
5. Tudo o que é considerado obrigação moral ou dever sagrado e indeclinável.
6. Causa, doutrina ou princípio defendidos com ardor, devoção e fé: A democracia é sua religião.
7. Ordem ou congregação religiosa.
8. Caráter sagrado ou virtude especial que se atribui a alguém ou a alguma coisa e pelo qual se lhe presta reverência.
9. Instituição social criada em torno da ideia de um ou vários seres sobrenaturais e de sua relação com os homens.

Para De Mattos, la religión es la “creencia (o el sentimiento de) dependencia en relación con un ser superior que influye en nuestro ser –o incluso– la institución social de una comunidad unida por creencias y ritos”²⁶⁹.

En el concepto de religión que hemos visto, por tanto, podemos hablar de que se aborda tanto el acto de profesar o no una fe, como la propia institución material y visible de la organización religiosa, ambos aspectos, son objeto de protección de la libertad religiosa.

Además, cabe señalar que existen algunas diferencias conceptuales entre religión y espiritualidad. Da Silva presenta el tema de la siguiente manera²⁷⁰:

A diversidade conceitual e multidisciplinar dos termos religião e espiritualidade impede a existência de uma definição que atenda a todos os anseios científicos. As diversas considerações teológicas, sociológicas, filosóficas e até mesmo psicológicas (Freud, por exemplo, também tratou sobre religião em alguns de seus textos) desses termos muitas vezes se confundem. Para King e Crowther (2004), advogam que a definição desses constructos carece de refinamento, e, por isso, são usados muitas vezes como sinônimos.

(...) A partir do étimo latino, a palavra religião procede de religio, formada pelo prefixo re (outra vez, de novo) e pelo verbo ligare (ligar, unir, vincular). Segundo Chauí (2001), a religião é um vínculo entre o profano e o sagrado, isto é, entre a Natureza (água, fogo, ar, animais, etc) e as divindades que nela habitam. Para Dürkheim (1996), a religião pode ser definida como um sistema solidário de crenças e práticas relativo a entidades sacras e que une, em uma mesma comunidade moral, todos os que a ela aderem. Segundo Wildes (1995), religião é um conjunto de crenças, leis e ritos que visam a um poder que o homem considera supremo, do qual é dependente e com o qual tem um relacionamento e

²⁶⁹ MATTOS, Carlos Lopes de. *Vocabulo filosófico*. São Paulo: Leia, 1957.

²⁷⁰ DA SILVA, Rogério Rodrigues. *Espiritualidad y religión en el trabajo: posibles implicaciones en el contexto organizativo*. En: *Psicologia Ciência e Profissão*, 2008, 28 (4). Brasília, DF, pp. 771-772.

obtem favores. Trata-se, portanto, de questões sagradas, exercidas no seio de uma instituição, ligadas às estruturas formais, rígidas, dogmáticas e, principalmente, relacionadas às questões do além-morte (religiões de salvação). Embora esteja ligado a um sistema de dogmas, de crenças, de rituais e de ações, o movimento acelerado de secularização (separação da Igreja e do Estado das distintas esferas sociais) apontado por Berger (1985) trouxe a possibilidade de transformação dos sistemas religiosos, o que torna a religião cada vez mais presente na vida privada dos indivíduos.

Já a espiritualidade se refere a uma questão de natureza pessoal para a compreensão de respostas a questões fundamentais da vida, sobre significado, o qual pode (ou não) levar ou resultar do desenvolvimento de rituais religiosos (Moreira-Almeida, Lotufo Neto, & Koenig, 2006). Para Hill e Pargament (2003), a espiritualidade está ligada a aspectos subjetivos da experiência de busca pelo sagrado, processo através do qual as pessoas procuram descobrir e, em alguns casos, transformar aquilo que há de sagrado em suas vidas. Segundo Unruh, Versnel e Kerr (2002), duas noções importantes merecem ser destacadas na definição de espiritualidade:

1) transcendência: ligada a uma experiência fora do campo existencial do dia a dia; 2) conexidade: ligação com as pessoas, com a natureza e com o cosmos, seja ela de caráter intrapessoal, interpessoal ou transpessoal.

Diante do apresentado, parece haver uma complementaridade e não uma polarização conceitual, já que religião está ligada ao sistema institucionalizado, e a espiritualidade, à experiência de caráter mais individualizado.

King e Crowther (2004) seguem nessa mesma direção, afirmando que não poderia ocorrer uma diferenciação entre religião e espiritualidade, já que todas as formas de expressão espiritual em um contexto social e todas as tradições de fé organizadas são interessantes no ordenamento de questões pessoais.

Así, podemos decir que la religión (sistema institucionalizado), así como la espiritualidad (experiencia de carácter más individualizado), son objetos de protección estatal en lo que respecta a la libertad religiosa.

Además, la titularidad de los derechos fundamentales no se limita constitucionalmente a las personas físicas, sino que se extiende del mismo modo a las personas jurídicas o colectivas.

Por lo tanto, la religión y todo lo que engloba la libertad de religión como la libertad de creencia; la libertad de culto; y la libertad de organización religiosa, es objeto de protección por parte del Estado, considerándose como libertad de creencia la libertad de elegir, cambiar o no adherirse; la libertad de culto es la libertad de rezar y realizar los actos propios de las manifestaciones externas en casa o en público, según la liturgia de

cada religión; y por último, la libertad de organización religiosa que se refiere a la posibilidad de establecer y organizar Iglesias y sus relaciones con el Estado²⁷¹.

Desde el punto de vista jurídico en Brasil no hay diferencia ontológica entre las religiones, porque el objeto a proteger es la libertad religiosa, sin embargo, hay que señalar que ningún derecho fundamental es absoluto.

Técnicamente, en Brasil, las organizaciones religiosas se rigen por el Código Civil, que las considera personas jurídicas de Derecho privado, equiparadas a las asociaciones, sociedades, fundaciones, partidos políticos, y así lo establece el Código Civil brasileño:

Art. 44. São pessoas jurídicas de direito privado:

I – as associações;

II – as sociedades;

III – as fundações.

IV – as organizações religiosas;

V – os partidos políticos.

§ 1º São livres a criação, a organização, a estruturação interna e o funcionamento das organizações religiosas, sendo vedado ao poder público negar-lhes reconhecimento ou registro dos atos constitutivos e necessários ao seu funcionamento.

Art. 45. Começa a existência legal das pessoas jurídicas de direito privado com a inscrição do ato constitutivo no respectivo registro, precedida, quando necessário, de autorização ou aprovação do Poder Executivo, averbando-se no registro todas as alterações por que passar o ato constitutivo.

Art. 46. O registro declarará:

I – a denominação, os fins, a sede, o tempo de duração e o fundo social, quando houver;

II – o nome e a individualização dos fundadores ou instituidores, e dos diretores;

III – o modo por que se administra e representa, ativa e passivamente, judicial e extrajudicialmente;

²⁷¹ SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. 5 ed. rev. e ampl. de acordo com a nova Constituição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989, p. 221.

IV – se o ato constitutivo é reformável no tocante à administração, e de que modo;

V – se os membros respondem, ou não, subsidiariamente, pelas obrigações sociais;

VI – as condições de extinção da pessoa jurídica e o destino do seu patrimônio, nesse caso.

Los pasos para la creación de una “religión” en Brasil son los siguientes:

1) Inscripción en el Registro Civil de Personas Jurídicas para formalizar su existencia legal, tras la reunión con el objetivo de deliberar la fundación de la entidad. Así, para la inscripción hay que presentar: Acta de fundación, aprobación de estatutos, elección y toma de posesión; Lista con la calificación de los fundadores y de los elegidos para los cargos estatutarios; Declaraciones de exención de los directivos elegidos; Lista con las firmas de los socios presentes en la asamblea fundacional.

2) Después del registro, es necesario hacer la inscripción en el Registro Nacional de Personas Jurídicas (CNPJ) bajo la renta federal para mantener su regularidad como persona jurídica de Derecho privado.

3) Por último, registrarse en otros organismos (Ayuntamiento, Bomberos, etc.).

Tras estos pasos, técnicamente una organización religiosa puede operar en Brasil.

También cabe destacar los artículos 50 y 52 del Código Civil brasileño:

Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial, pode o juiz, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, desconsiderá-la para que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares de administradores ou de sócios da pessoa jurídica beneficiados direta ou indiretamente pelo abuso. (Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019)

(...)

Art. 52. Aplica-se às pessoas jurídicas, no que couber, a proteção dos direitos da personalidade.

Se observa que no hay ningún juicio dogmático para la creación de una religión en Brasil, sólo el juicio de la observación de la forma jurídica, realizado por la Oficina

de Registro de Personas Jurídicas. Por otra parte, el papel que desempeña el Ministerio Público como “guardián” del interés público, tampoco afecta al contenido de la fe profesada, sino a la desviación de propósito, habida cuenta de que las religiones gozan de algunos privilegios, como exenciones fiscales e inmunidades.

Sin embargo, observamos que tanto las religiones como las espiritualidades son protegidas por el Estado tanto en atención a los ciudadanos y sus derechos fundamentales, como por su propia finalidad, considerando que muchas veces son ellas las que terminan colaborando con el Estado en el desarrollo de actividades culturales, educativas y sociales, entre otras.

7.3 – Modelos y problemas en la relación entre los Estados y las religiones

Teniendo presente el largo camino hacia la solidificación de la libertad religiosa como derecho fundamental, es necesario profundizar en los modelos históricos de relación entre las religiones y los Estados, identificando la distinción entre laicismo y secularismo, así como señalar algunos ejemplos de cómo se ha construido esta relación en las comunidades internacionales.

Además, hay que señalar el fenómeno de las doctrinas liberales de los siglos XVIII y XIX, que proponían un Estado indiferente a las cuestiones religiosas, tanto en el plano social como en el jurídico y cultural. Citamos como ejemplo la influencia del llamado “Estado liberal”, que consideraba como único ámbito de la dimensión religiosa el de la intimidad personal; en efecto, según este concepto no tiene sentido una relación institucional entre las religiones y el Estado, sino sólo una relación entre el Estado y el ciudadano desde el punto de vista de la libertad religiosa.

Hay, por tanto, un largo camino para la construcción de las llamadas libertades políticas, entre ellas la libertad religiosa. Coello de Portugal²⁷², con cita de Benjamin Constant²⁷³, precisa lo siguiente:

Han existido en la Historia dos formas muy distintas de entender la libertad política aún hoy frecuentemente confundidas por algunos tratadistas. Una primera, la que Constant llamó libertad de los antiguos, basada en la conciencia colectiva y en la dignificación personal del hombre a través de su inclusión en un

²⁷² COELLO DE PORTUGAL, José María. La libertad religiosa de los antiguos y la libertad religiosa de los modernos. En: UNED. Revista de Derecho UNED, núm. 7, 2010, pp. 170-173.

²⁷³ CONSTANT, Benjamin. De la libertad de los antiguos comparada con la de los modernos. En: Escritos Políticos. Ed. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid, 1989, p. 259.

grupo, en el que la identidad comunitaria es el principal valor reconocido por la moral y protegido por el Derecho. Así, los antiguos construyeron una sociedad – sin duda difícil de entender para el hombre contemporáneo– cuya idea de libertad se cifraba en el reconocimiento orgánico del Derecho al particular estatuto de los grupos familiares, estamentales, gremiales y en general a todos los estamentos político-corporativos en que cada persona se encontraba inserta; y en cuya inserción encontraba su dignidad, su honor y, en definitiva, su libertad. Solo en este contexto se entiende la fascinación de los antiguos, personal y colectivamente, por conservar la pureza en sus identidades corporativas y en acreditar el arraigo de un linaje familiar, la vieja profesión de unas creencias religiosas, la vinculación por generaciones a una determinada localidad o poblamiento o al inmemorial desempeño de un arte u oficio, como inequívocos gestos de desprecio de lo individual y de exaltación de un espíritu corporativo.

Una segunda forma de entender la libertad, la que Constant denominará libertad de los modernos es la que nació con la era de las Revoluciones constitucionales junto con la nueva conciencia de individuo inherente al movimiento liberal-constitucional. La libertad de los modernos se configura así como una nueva libertad, de esencia individual e inherente a la dignidad de cada individuo en cuanto tal, no mediatizada por la pertenencia de éste a un determinado cuerpo o grupo social de prestigio corporativo. Una nueva idea de la libertad política que encuentra en la pertenencia a un grupo incluso una amenaza potencial a la libre determinación de este individuo donde antes residía su mejor garantía de honor, es decir, en la agrupación familiar, religiosa, étnica, gremial o política en la que estaba integrado. La integración grupal, que era para los hombres antiguos a priori de la voluntad personal, es para los hombres modernos un resultado estricto y exclusivo, en la medida en que la naturaleza de las cosas lo permite, del acto asociativo derivado de la voluntad individual y, por tanto, de la libre autodeterminación del sujeto. La libertad política de los antiguos exigía, pues, la participación política, mediada por la inclusión en la corporación social que, a su vez, era parte en la toma de decisiones comunales. La libertad moderna exigirá la nueva forma de participación del individuo a través de la representación política y el voto, y con ello, una cuota individual e intransferible del poder colectivo ejercitable por cada sujeto según su criterio particular en cada cuestión de trascendencia social.

Todos estos movimientos históricos, en distintos momentos, acabaron confundiendo la lucha por la libertad como una lucha contra las religiones, a menudo expresada en hostilidad y persecución religiosa.

En consecuencia, a lo largo de la historia se han desarrollado tres formas principales en la relación entre las religiones y los Estados, a saber: de colaboración, de confesión y de separación²⁷⁴.

El primer modelo, de colaboración, se basa en el principio de que, dado que las religiones y los Estados tienen intereses y competencias comunes en relación con el

²⁷⁴ CORTÉS DIÉGUEZ, Myriam M.; SAN JOSÉ PRISCO, José (coords.). Derecho Canónico II - El derecho en la misión de la Iglesia, cit., p. 357.

hombre, el creyente y el ciudadano, se hace posible construir acuerdos de colaboración, y el efecto principal es el reconocimiento del fenómeno religioso como derecho fundamental²⁷⁵.

Es interesante destacar que el modelo de colaboración es independiente de la existencia o no de una religión oficial del Estado, ya que su fundamento no es el contenido de los dogmas de fe, sino los derechos fundamentales a proteger, así como la colaboración entre los Estados y las religiones en actividades en las que los fines son buscados tanto por las religiones como por los Estados, por ejemplo, asistencia a hospitales, mantenimiento de escuelas, etc.

El segundo modelo, confesional, es el que compatibiliza el reconocimiento de la libertad religiosa con una declaración sociológica confesional, basada en el hecho de que una gran parte de la población profesa esa religión. Este modelo suele privar de libertad religiosa, especialmente a las minorías.

Por último, el modelo de separación se da en aquellos países en los que la religión está prohibida en el Estado, pero se garantiza la libertad religiosa, teniendo las confesiones religiosas un carácter similar al de las asociaciones civiles.

La ventaja de este modelo es que garantiza una cierta autonomía entre las religiones y los Estados. El inconveniente, sin embargo, es que, al no haber acuerdo entre los poderes civil y religioso, el ciudadano puede encontrarse con una legislación contraria que debe cumplir, ya que, al ser ciudadano y creyente, tiene responsabilidades tanto con su “Iglesia” como con el Estado²⁷⁶.

Prieto también señala tres corrientes básicas para identificar la relación entre religión y Estados. La primera se llama concordatos/colaboración; la segunda, sistema de separación entre religión y Estado; y la tercera, en la que el Estado es “enemigo” y perseguidor de las religiones²⁷⁷.

²⁷⁵ Por ejemplo, varios países tienen una religión oficial, como Inglaterra (anglicana); Dinamarca, Noruega e Islandia (luterana); Malta y Mónaco (católica). Otros, aunque no tienen una religión oficial, adoptan el sistema de colaboración. Por ejemplo: Alemania, Italia, España, Portugal. Sin embargo, la situación más complicada para la libertad religiosa se da principalmente en los países teocráticos, donde la ley estatal deriva directamente de la ley religiosa. Este fenómeno se observa en muchos países musulmanes, que adoptan las leyes civiles como un aspecto del Corán. El gran problema es que, al tratarse de una ley civil/religiosa, los miembros de otras religiones, aunque sean ciudadanos, a menudo no pueden acceder a cargos públicos y otros derechos.

²⁷⁶ CORTÉS DIÉGUEZ, Myriam M.; SAN JOSÉ PRISCO, José (coords.). *Derecho Canónico II - El derecho en la misión de la Iglesia*, cit., p. 358.

²⁷⁷ PRIETO, Vicente. *Relaciones Iglesia-Estado: La perspectiva del Derecho canónico*, cit., p. 43.

Ejemplos de la primera corriente son países como Alemania, Italia, España, Portugal y numerosos países latinoamericanos, entre ellos Brasil; en relación con la segunda corriente, destacan Estados Unidos y Francia (periodo posterior a la persecución); por último, hay modelos como la República Popular China y Corea del Norte, donde las religiones “no oficiales” son ampliamente perseguidas.

Lo interesante en las corrientes citadas, salvo las de ruptura total entre la religión y los Estados, es que no se suprime el dato religioso de las actividades públicas, por lo que hay una colaboración directa o indirecta de las religiones en el desarrollo de sus propios principios laicos o confesionales definidos en la Carta Magna de estos Estados. En el caso de los países laicos, de hecho, incluso sin una religión oficial, no necesitan ni deben “eliminar” los datos religiosos de la esfera pública, ya que la religiosidad no constituye en sí misma un obstáculo para el laicismo.

En la actualidad, en la gran mayoría de las democracias modernas, la libertad religiosa se configura como una nueva cuestión de carácter social, permanentemente abierta, y su contenido no es una cuestión de Estado, sino una realidad más inherente al pluralismo enriquecedor de una sociedad civil de ciudadanos libres; y como tal, está legalmente protegida por las Constituciones.

Por si fuera poco, en la relación entre las religiones y los poderes del Estado, también es necesario observar el modelo constitucional que sigue cada Estado, especialmente en los países laicos, es decir, aquellos que no tienen una religión oficial. El laicismo no significa en absoluto que el Estado no deba permitir y/o tolerar una religión, o reducirla a la esfera privada, porque el derecho a la libertad religiosa es independiente de que exista o no una religión nacional.

En este sentido, Coello de Portugal afirma²⁷⁸:

Desde un punto de vista constitucional, la nueva democracia social de masas se articuló manteniendo en pie el conjunto de libertades civiles y políticas heredadas del viejo Estado liberal, pero alterando sustancialmente la función del Estado respecto de las mismas. El papel del nuevo Estado social se orientaría así no solo a garantizar formalmente el ejercicio de los derechos, sino a promover las condiciones para que las libertades ciudadanas fuesen sustancialmente reales y efectivas. Dentro de estas coordenadas de cooperación entre la sociedad y el Estado, también se reformulará el derecho a la libertad religiosa de los ciudadanos. La contemplación del lugar al que el abandono de la democracia y la violación de las libertades civiles y políticas –incluida la libertad religiosa–

²⁷⁸ COELLO DE PORTUGAL, José María, La libertad religiosa de los antiguos y la libertad religiosa de los modernos, cit., p. 194.

habían conducido a Europa, junto con la necesaria conciencia de culpabilidad por los horribles crímenes que se habían cometido en suelo europeo por motivos étnico-religiosos, hicieron el resto. La aparición del poder constituyente impulsó un gran cambio normativo en las nuevas declaraciones internacionales de derechos y en las nuevas normas constitucionales como reflejo de una conciencia general de necesidad de que la protección de la libertad religiosa pase del ámbito de la conciencia individual a la conciencia colectiva. Conciencia que, justo es reconocerlo, no afectó solo al Estado sino al conjunto de las confesiones religiosas occidentales y que se fundó, por fin, también en la tolerancia de las confesiones religiosas.

La Iglesia católica aceptará así el nuevo poder constituido en todos los Estados democráticos, que, a su vez, reconocerá y garantizará la autonomía de la Iglesia y de las demás confesiones religiosas. La configuración de la libertad religiosa de los modernos se articulará así como un derecho individual del ciudadano y como un bien jurídico protegido en cuanto que socialmente enriquecedor de la compleja y diversa sociedad de fines del siglo XX y principios del siglo XXI.

Como si –ahora sí– los juristas contemporáneos hubiesen escuchado las prudentes admoniciones de Constant, se mantuvo en pie la protección constitucional del derecho fundamental a la libertad de conciencia del individuo y, con ella, la de cada ser humano a confesar un culto divino o a no confesar nada. Pero se construyó ahora también una amable aconfesionalidad del Estado fundada en una necesaria neutralidad respecto del factor religioso –sin implicar, en absoluto, ignorancia o desprecio de este factor de evidente relevancia social– en el seno de las democracias pluralistas. Lo trascendente, pues, fue el cambio de modelo de Estado hacia el Estado social y democrático de masas que, por sí mismo, trajo consigo una nueva articulación jurídica de la libertad de religión basada ya no en el abstencionismo, sino en la toma en consideración activa por el Estado del hecho religioso. Se configura así el nuevo deber constitucional del Estado de colaborar activamente con las diferentes confesiones religiosas presentes en la sociedad, unidos a los deberes de respetar el particular estatuto jurídico de cada una de ellas, de facilitar los cauces de participación de estas confesiones en la vida social; y todo ello sin que esa colaboración implique lesión alguna de la laicidad estatal, confusión de la esferas de interés de ambas partes o lesión de la neutralidad religiosa del Estado.

La nueva configuración constitucional de la libertad religiosa en el Estado social se construyó tratando de evitar la rigidez de una regulación constitucional dogmática y definitiva de la cuestión religiosa –como había pretendido el Estado liberal– separando en cambio, con acusado pragmatismo, las esferas estatal y eclesiástica de la vida ciudadana. Se garantizaron así a nivel constitucional la separación y la cooperación entre el Estado y las diferentes confesiones religiosas, al tiempo que fueron configurados por las nuevas Constituciones de forma simultánea, el derecho fundamental del individuo a la libertad de conciencia y el derecho de las comunidades a su autonomía en el seno del Estado. La cuestión religiosa se habría desplazado así definitivamente de la esfera política del Estado a la esfera civil de la sociedad, en el seno de un nuevo modelo de Estado social cómplice de una estrecha colaboración con la sociedad y en constante atención a los actores de su cambiante y compleja realidad. El nuevo papel del Estado social será a partir de ahora, siguiendo las proclamas de Benjamin Constant más de un siglo después de que las formulara, no sólo garantizar la libertad religiosa y de culto del individuo, sino también garantizar la cooperación del Estado en materia religiosa con la sociedad y con las confesiones nacidas libremente en ella.

Conviene aclarar dos nociones que se manejan a veces de forma indistinta y cuya distinción exige una fina precisión: la primera es la de la laicidad; la segunda, la del laicismo. La laicidad permite la coexistencia pacífica entre lo sagrado y lo civil, ya que no reduce la religiosidad sólo al ámbito privado, pues considera al hombre como un ser social. Mantecón Sancho nos enseña en este sentido, citando el ejemplo presente en la Constitución Española²⁷⁹:

El principio de laicidad del Estado se hace derivar del art. 16.3 CE que declara que “ninguna Confesión tendrá carácter estatal”. Pero el principio va más allá de esta declaración que, lo único que manifiesta concretamente es la no estatalidad de ninguna confesión, es decir, que el Estado no asume ninguna Confesión como propia; no se identifica con ninguna.

El principio de laicidad indica que el Estado, trata el factor religioso con criterios no religiosos, sino jurídico civiles. Ni el Estado puede actuar como una confesión, ni las confesiones pueden actuar como Estado. Por ello,

- Cuando el artículo 16.3 CE obliga a los Poderes Públicos a tener en cuenta las creencias religiosas de la sociedad española, se refiere a éstas en cuanto tienen trascendencia civil y social.
- El Estado debe tratar el factor religioso como cualquier otro factor social que manifieste la legítima voluntad de los ciudadanos, sin discriminar injustamente.
- No se puede invocar la laicidad del Estado para limitar la libertad religiosa de los ciudadanos y de las Confesiones (que son también titulares colectivos del derecho de libertad religiosa). Es más, el Estado ha de comprometerse a que la libertad religiosa sea real y efectiva (art. 9.2 CE).

b) Neutralidad del Estado y pluralismo religioso

El principio de laicidad o no confesionalidad es un principio instrumental que facilita el libre ejercicio de la libertad religiosa y, por tanto, el pluralismo religioso. Pero el Estado no tiene como misión impulsar o favorecer el pluralismo religioso (eso sería un intervencionismo de carácter regalista); ha de limitarse a respetar el pluralismo religioso que se da espontáneamente en la sociedad, tal como dispone el art. 16.3 de la Constitución: “los Poderes públicos tendrán en cuenta las creencias religiosas de la sociedad española”.

c) La actitud positiva de los poderes públicos ante el fenómeno religioso

El Estado, ante el factor religioso ha de comportarse únicamente como Estado y ha de tratarlo como a cualquier otro fenómeno social legítimo, sin discriminarlo por el hecho de ser religioso.

Es más, en ocasiones, el Estado tiene que articular soluciones para favorecer el ejercicio del derecho fundamental de libertad religiosa, eliminando los obstáculos que se presentan, en cooperación con las propias Confesiones, como establece el artículo 9.2 de la Constitución. En este sentido cabe subrayar que el Tribunal Constitucional se ha referido repetidamente a la laicidad de nuestro Estado calificándola de laicidad positiva (cfr. STC 154/2002, FJ 6º) es decir, que se trata

²⁷⁹ MANTECÓN SANCHO, Joaquín. Pluralismo Religioso, Estado y Derecho. Curso de Derecho Eclesiástico del Estado. Santander, 2018, pp. 28-29.

de una laicidad que está al mejor servicio del derecho fundamental de libertad religiosa.

d) Laicidad y laicismo

La laicidad, o aconfesionalidad, en el sentido que hemos visto, no debe confundirse con el laicismo. El laicismo es una enfermedad o desnaturalización de la laicidad, que pretende reducir la religión al ámbito privado de la conciencia, rechazando cualquier manifestación pública de lo religioso. En cierto sentido se trata de una especie de nuevo confesionalismo, pero de signo contrario al anterior. En este caso, la “religión” oficial es el laicismo, que se impone como dogma oficial del Estado y de todas las administraciones públicas, obstaculizando en ocasiones el legítimo ejercicio del derecho a la libertad religiosa.

De hecho, para la laicidad, “proteger” las religiones es en cierto modo proteger al hombre, destinatario de la libertad religiosa como derecho fundamental. El laicismo, en cambio, provoca una aversión total a las religiones en los Estados laicos, ya que acaba eliminando lo religioso de la esfera pública y sitúa a las religiones en el ámbito privado, fomentando a menudo la persecución y la privación de derechos.

Cuando se trata de países “laicos”, existe un gran riesgo de confundir las funciones públicas con las eclesiales. Cuando esto ocurre, es perjudicial para ambas partes. Como nos enseña John Locke, “los que mezclan el cielo y la tierra, cosas tan remotas y tan opuestas, confunden estas dos sociedades, que en su origen, propósito y sustancia son completamente diferentes”²⁸⁰.

Por otra parte, la fusión entre Estado y religión no siempre ha resultado positiva. Basta con echar un vistazo a las noticias para darse cuenta de que los principales conflictos del mundo tienen su origen en motivaciones religiosas. Incluso hoy en día se ha matado a personas por no profesar la fe del país o de la mayoría²⁸¹, como, por ejemplo, la barbarie difundida y producida por el “Estado Islámico” en Siria e Irak.

El hecho es que, cuando lo “religioso y lo civil” se mezclan y no hay valores universales y humanos que guíen esta relación, el resultado de esta fusión puede ser grandes desastres para todos los hombres. Como consecuencia, no pocas veces la libertad

²⁸⁰ LOCKE, John. Carta Acerca da Tolerância, cit., p. 10.

²⁸¹ Entre los episodios más recientes, destaca el informe: “Pareja cristiana es asesinada en Pakistán por profanar el Corán” y “Estado Islámico crucifica a 12 hombres en el noreste de Siria”. Disponible en: <http://goo.gl/sMImBB>. Consultado el 11/08/2022.

religiosa acaba limitándose hasta tal punto que se produce una verdadera persecución de las minorías²⁸².

También hay países, como la República Popular China, donde aparentemente existe el derecho a la libertad religiosa. La Constitución china establece incluso que sus ciudadanos “gozan de libertad de creencia religiosa”, pero al mismo tiempo el Estado prohíbe las celebraciones públicas de cualquier religión. Así, no se permite a los “creyentes” reunirse en templos no registrados, ni manifestar y difundir su fe públicamente. Esta persecución se produce contra musulmanes, cristianos, budistas y otras minorías²⁸³.

La persecución religiosa sigue existiendo en las sociedades, ya que cada día innumerables personas se ven privadas de derechos fundamentales como la vida, la libertad de movimiento, la libertad de expresión, y otros, por motivos religiosos, es decir, por su creencia o por la falta de ella. Este hecho es ciertamente una barrera para el desarrollo integral de la persona humana en todos sus aspectos²⁸⁴.

Por último, para la construcción de mecanismos legales de colaboración entre las religiones y los Estados, es de fundamental importancia que se observen los modelos presentados anteriormente. Sin duda, en los países laicos el modelo que mejor contribuye es el que garantiza la laicidad del Estado, pero estimula la cooperación con las religiones, ofreciéndoles una cierta autonomía dentro de los Estados, y lo ideal es que la protección de la libertad religiosa se exprese en las Constituciones, porque son la principal fuente jurídica de un país, y pueden considerarse el mayor símbolo de la democracia, como nos enseña el profesor González Sánchez²⁸⁵:

El derecho de libertad religiosa se ha ido abriendo camino a lo largo de la historia y su reivindicación, pero sobre todo su protección, ha costado mucho esfuerzo. Este derecho, que protege el vínculo del hombre con Dios o la Divinidad, está hoy protegido –con mayor o menor fortaleza– en casi todas las Constituciones del mundo democrático y es ampliamente reconocido en los principales documentos internacionales de protección de los derechos humanos firmados por

²⁸² ROCHE, Jean. *Iglesia y Libertad Religiosa*. Barcelona: Heder, 1967, p. 99.

²⁸³ Puertas Abiertas China: “La persecución del cristianismo va desde las multas y la confiscación de Biblias hasta la destrucción de templos. Los evangelistas son detenidos, interrogados, encarcelados y torturados”. Disponible en: <http://goo.gl/ov8Amm>. Consultado el 27/06/2022.

²⁸⁴ También hay entidades como la Fundación para la Iglesia Necesitada <<http://ow.ly/DNik3>>, el *Instituto Internacional para la Libertad Religiosa* <<http://www.iirf.eu/>>, y la organización Puertas Abiertas <<http://goo.gl/IJ0JfO>>, que vigilan la libertad religiosa y la persecución. Incluso, en las páginas web de estas entidades, hay informes anuales y otros datos específicos de los países donde se produce la persecución, así como su intensidad.

²⁸⁵ GONZÁLEZ SÁNCHEZ, Marcos. *Órganos de Referencia Ibéricos e Iberoamericanos en la gestión del hecho religioso*. 1ª ed. Pamplona, Editorial Thomson Reuters-Aranzadi, Cizur Menor, 2017, p. 30.

los pueblos civilizados. Un verdadero Estado democrático y de derecho sólo es aquel que es capaz de reconocer y garantizar los derechos humanos y, evidentemente, en primer lugar el de libertad religiosa.

La Constitución es la principal fuente jurídica de un país y puede considerarse su mayor símbolo de democracia. El objetivo primario de la Constitución es la protección de los derechos fundamentales de la persona. Los actuales textos constitucionales ibéricos e iberoamericanos garantizan la libertad religiosa y la mayoría de ellos resuelven los enfrentamientos entre posiciones anticlericales y confesionales que se han producido desde el inicio de sus respectivas historias constitucionales –superando tanto el modelo confesional como el laico–. El hecho religioso se reconoce hoy de forma positiva, como un elemento esencial del orden social, y los poderes públicos son responsables de garantizar el ejercicio efectivo de la libertad religiosa. La gestión de la fe religiosa se basa en el marco constitucional vigente, y en muchos países es responsabilidad de organismos específicos que se comprometen a hacer realidad su ejercicio.

La libertad religiosa tiene carácter universal y su reconocimiento y protección no dependen de la nacionalidad ni del territorio. Las cuestiones que se plantean en su gestión son comunes a todos los Estados. Antes de analizar cómo la actual normativa constitucional de cada país la garantiza, atendemos en el capítulo a los textos de derechos humanos de aquellas organizaciones internacionales de las que forman parte y que constituyen el régimen jurídico de la libertad religiosa a nivel del Derecho Internacional. La cláusula de apertura constitucional al derecho internacional de los derechos humanos en la mayoría de los ordenamientos obliga a que el derecho de libertad religiosa sea interpretado conforme a tal normativa - la interpretación debería ser idéntica en todos los Estados al ser un derecho igual en todos los países.

La libertad religiosa que proclaman las Constituciones debe interpretarse, por tanto, del modo en que se entiende en los tratados internacionales que les sirven de base. En consecuencia, la interpretación internacional se ajusta a principios uniformes en todos los Estados.

Por lo tanto, es necesario considerar la confesionalidad de un pueblo en la construcción de herramientas de colaboración, que puede manifestarse a través de un Estado confesional, es decir, con una religión oficial; sin embargo, esto no puede ser de ninguna manera un instrumento para elevar ciertos privilegios a determinados cultos, porque el derecho a la libertad religiosa es inherente a todos los ciudadanos, incluyendo a otras minorías y a quienes no desean profesar ninguna fe.

7.4 – La relación entre el Estado brasileño y las religiones no católicas

A lo largo de nuestro estudio hemos visto que cada vez más el derecho a la libertad religiosa se ha solidificado a través de las Constituciones “modernas”, ya que son la principal fuente legal de un país, el mayor símbolo de la democracia.

La Constitución brasileña no es diferente, protege el derecho a la libertad religiosa, permite la construcción de instrumentos de colaboración entre el Estado y las religiones y, finalmente, no obstaculiza la creación de religiones, y en muchos aspectos, según el Código Civil brasileño, las organizaciones religiosas se equiparan a las asociaciones civiles.

Pero hay una diferencia entre la relación de la Iglesia Católica con el Estado brasileño y las demás religiones, no por ningún privilegio, sino por la propia personalidad jurídica internacional de la Iglesia Católica, que le permite celebrar tratados y acuerdos internacionales²⁸⁶, como veremos en el próximo capítulo.

Por otro lado, también es un reto para el Estado mantener su laicidad, ya que se prohíbe “establecer cultos religiosos o iglesias, subvencionarlos, obstaculizar su funcionamiento o mantener con ellos o con sus representantes relaciones de dependencia o alianza, salvo que se trate de una colaboración de interés público, de acuerdo con la ley”.

Se plantea entonces la cuestión de cómo se construye la relación entre el Estado brasileño y las religiones no católicas, y la posibilidad de una posible colaboración con otras religiones, es decir, con aquellas que no poseen “personalidad jurídica internacional”.

El punto de partida es dejar claro que es el derecho fundamental a la libertad religiosa el que es objeto de protección por parte del Estado, y no una religión concreta, es más, no es la personalidad jurídica internacional de la Iglesia Católica la base para la construcción de instrumentos de colaboración.

La creación del Estatuto Jurídico de la Iglesia Católica en Brasil, que estudiaremos específicamente en el próximo capítulo, alcanza a todo el pueblo brasileño, independientemente de su credo, ya que sus fundamentos se solidifican en los principios universales del Derecho, dando así una perspectiva de significación ética en las relaciones entre los Estados y los individuos.

Además, la relación del Estado brasileño con las demás confesiones religiosas se refuerza a través del Acuerdo Brasil-Santa Sede, ya que las demás confesiones pueden, en vista de sus particularidades, asegurar algunos derechos específicos. Además, el

²⁸⁶ Artículo 19 de la Constitución.

Acuerdo garantiza la igualdad de trato de las entidades católicas con otras de idéntica naturaleza, religiosa, asistencial o docente, prohibiendo cualquier discriminación indebida.

También cabe destacar que aún sin personalidad jurídica internacional, otras religiones pueden suscribir diversos instrumentos de colaboración con el Estado, citando como ejemplo, el acuerdo entre el Estado Alemán y las Iglesias Protestantes, estos acuerdos se originaron en la República de Weimar; sobrevivieron al régimen nazi, llegando a la República Federal Alemana con plena vigencia²⁸⁷. Esto ocurre en otros países como España, Colombia o Portugal.

Por lo tanto, la relación entre la Iglesia Católica y el Estado brasileño no es una “exclusividad”. Lógicamente, el modelo jurídico adoptado –un acuerdo internacional– no es viable para otras religiones, pero ello no debe ser en absoluto motivo para que no existan otros instrumentos jurídicos, específicos o no, destinados a proteger los derechos de libertad religiosa.

Machado nos enseña que la libertad debe concederse a otras confesiones religiosas, que deben ser consideradas como titulares de derechos, libertades y garantías que el Estado debe respetar:

As confissões religiosas podem invocar, em condições e igualdade, o direito à liberdade religiosa, à semelhança do que sucede com os indivíduos o direito a igual liberdade religiosa, individual e coletiva, em conjunto com o princípio da separação das confissões religiosas do Estado tem como consequência o reconhecimento de um direito à autodeterminação às confissões religiosas. (...) o direito à liberdade religiosa coletiva deve ser exercido dentro dos limites impostos pela liberdade religiosa individual e pelos princípios da igualdade e da separação das confissões religiosas do Estado²⁸⁸.

Es interesante el pensamiento de este autor portugués, que al ver la relación entre las religiones y los Estados, considera de fundamental importancia la garantía de autoorganización, así como la autodeterminación de las confesiones religiosas, y para él”

esta libertad es independiente de que la comunidad religiosa tenga o no personalidad jurídica, es decir, según su doctrina, por el simple hecho de ser una comunidad religiosa de hecho, ya puede ejercer su libertad religiosa sin “restricciones”²⁸⁹.

²⁸⁷ ROUCO VARELA, Antonio María. Teología y Derecho: Escritos sobre aspectos fundamentales de Derecho Canónico y de las relaciones Iglesia-Estado. Madrid: Ediciones Cristiandad, 2003, p. 523.

²⁸⁸ MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. Liberdade religiosa numa comunidade constitucional inclusiva: dos direitos da verdade aos direitos dos cidadãos. Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p. 241.

²⁸⁹ Ibidem, p. 244.

En consecuencia, dado que el Estado brasileño no crea restricciones para la creación (registro civil) de la personalidad jurídica de las organizaciones religiosas, podemos decir que, por su propia naturaleza jurídica, pueden celebrar diversos instrumentos de colaboración.

Machado también puntualiza:

De acordo com o direito de autodeterminação, todas as confissões religiosas, que não apenas as mais juridificadas ou institucionalizadas, devem ser consideradas verdadeiras *societae perfectae* em matérias tão amplas e diversificadas como sejam, nomeadamente, a definição e interpretação dos princípios doutrinários do seu grau de vinculação, o exercício das funções de culto, a fixação dos pressupostos de admissibilidade de membros, a estrutura orgânica e funcional interna, a adoção de um modelo constitucional do tipo hierárquico, congregacional, etc.. a escolha dos processos de formação, formulação e exteriorização da vontade, a seleção dos meios de financiamento, a edificação e abertura de edifícios destinados ao culto ou a outras finalidades religiosas, a seleção de ministros de culto, o ensino religioso, a aplicação de sanções disciplinares, a livre comunicação com os membros da confissão, a realização de atividades educativas e de beneficência, etc. Estas matérias integram uma verdadeira e própria reserva absoluta de confissão religiosa que funciona como norma definidora de competências negativas do Estado²⁹⁰.

Después de la extensa lista de ejemplos presentados anteriormente, considerando la capacidad de autoorganización y autodeterminación de las confesiones religiosas, el Estado brasileño no puede permanecer inerte ante los datos religiosos. En este sentido, se considera que el modelo de colaboración entre el Estado y las religiones es el que mejor garantiza la laicidad del Estado, promoviendo la libertad religiosa, así como los derechos inherentes a los ciudadanos y creyentes.

Además, hay que destacar que los derechos específicos referidos a la libertad religiosa, presentes en el Acuerdo Brasil-Santa Sede, no pueden ser exclusivos de los fieles católicos, ya que otras religiones debidamente reconocidas como tales también tienen garantizados los mismos derechos que la Iglesia Católica, como, por ejemplo, las inmunidades fiscales, la amnistía fiscal²⁹¹ y un régimen laboral diferenciado para los ministros de culto.

Del mismo modo, los derechos específicos en materia de libertad religiosa concedidos a la Iglesia Católica y expresados en el Acuerdo deben extenderse a otras

²⁹⁰ Ibidem, p. 247.

²⁹¹ Ley n. 13.137, de 19 de junio de 2015. Disponible en: <http://goo.gl/I0BPGH>. Consultado el 11/08/2022.

religiones, lo que convierte a este instrumento jurídico en un verdadero apoyo a las minorías que se protegen indirectamente a través del *estatuto* jurídico internacional de la Iglesia Católica.

Finalmente, aunque las demás confesiones religiosas no posean la personalidad jurídica internacional, lo que no les confiere la capacidad de ser titulares de acuerdos internacionales como el modelo de Brasil con la Santa Sede, están legitimadas por el Estado como asociaciones (organizaciones religiosas)²⁹² y, por tanto, como personas jurídicas de Derecho privado, lo que les da derecho a desarrollar numerosas actividades de colaboración con el Estado brasileño, como, por ejemplo, fundar y mantener escuelas y hospitales, recibir donaciones y subvenciones públicas, tener inmunidades fiscales, entre otras.

Por lo tanto, la colaboración con los Estados no es exclusiva de la Iglesia Católica. Las demás confesiones religiosas también tienen el derecho y el deber de participar y promover iniciativas en las que sus fieles/ciudadanos puedan tener garantizado su derecho fundamental a la libertad religiosa.

²⁹² Cf. artículo 44, IV, del Código Civil brasileño, Ley n° 10.406, de 10 de enero de 2002. Disponible en: <http://goo.gl/vlFAoV>. Consultado el 11/08/2022.

CAPÍTULO 8

EL MODELO DE COLABORACIÓN ENTRE LA IGLESIA CATÓLICA Y EL ESTADO BRASILEÑO

8.1 – La relación entre la Iglesia Católica y el Estado brasileño

A lo largo de nuestro estudio observamos que la formación del Estado brasileño contiene una importante influencia del cristianismo católico, lo que justificó un cierto privilegio del catolicismo en relación con otras religiones, especialmente en las primeras Constituciones brasileñas. Además, la relación entre la Iglesia Católica y el Estado brasileño se mantiene hasta la actualidad, a través, por ejemplo, del Acuerdo Brasil-Santa Sede. Otros países, especialmente los latinoamericanos, también fueron influenciados por el cristianismo católico en la construcción de su identidad como Estado y nación.

Sabemos que, muchas veces a lo largo de la historia, la relación entre los Estados y las religiones ha sido un tema espinoso, que ha producido situaciones antagónicas como privilegios y persecuciones, por lo que la búsqueda de uno o algunos modelos de esta relación es de fundamental importancia para los ciudadanos, destinatarios últimos tanto de las políticas de los Estados como de la acción de los propios ideales religiosos.

Sin embargo, principalmente en los países occidentales, se ha observado el fenómeno de la secularización que, en cierto modo, ha modificado la relación entre las religiones y los Estados. En el pasado, por ejemplo, las agendas legislativas en temas como el aborto, el divorcio, los matrimonios homosexuales, la ideología de género, entre otros, estaban de alguna manera influenciadas por los dogmas religiosos, ahora, cada vez menos, las religiones juegan un papel principal en la dinámica pública.

Sin embargo, no se puede despreciar la fuerza de las religiones en las sociedades. En los países latinoamericanos existe una relación histórica de colaboración entre las religiones y los Estados, como la fundación y mantenimiento por parte de la Iglesia Católica de escuelas, universidades, hospitales, orfanatos, asilos, etc.

En la actualidad, el crecimiento de las religiones pentecostales y protestantes se observa en toda América Latina, y su influencia puede verse de diversas formas. Un ejemplo de ello es el crecimiento del llamado “abuso de poder religioso”, que consiste

en que los líderes religiosos utilizan la política como medio de proselitismo, y que los políticos utilizan la religión para obtener sus objetivos.

Esta relación crea una especie de simbiosis entre religión y política, fe y democracia. El fenómeno del “abuso de poder religioso” ya ha sido analizado por el Tribunal Superior Electoral de Brasil (TSE) ²⁹³.

En Brasil, el gran ejemplo de la relación entre política y religión es el llamado “bancada evangélica”, cuyo nombre oficial es Frente Parlamentario Evangélico, que es un grupo suprapartidario, compuesto por congresistas vinculados a diferentes iglesias evangélicas, tanto de la rama histórica o misionera como de las ramas pentecostal, que actuaría en conjunto para aprobar o rechazar legislación de interés religioso y orientar diversas discusiones en el parlamento brasileño²⁹⁴.

El aumento de la participación de la religión en los procesos legislativos es tan visible que para las elecciones el TSE firmó un acuerdo el 6 de junio de 2022 con los líderes religiosos para desarrollar acciones que puedan cooperar con la normalidad y el carácter pacífico de las elecciones federales del mismo año.

Según el TSE, la idea es que los líderes religiosos se comprometan a promover acciones de concienciación sobre la tolerancia política, la legitimación del pensamiento divergente y la exclusión de la violencia durante la predicación, los sermones y las homilías, o incluso en las declaraciones públicas o publicaciones que realicen²⁹⁵.

Por último, no se puede negar que las religiones, incluida la Iglesia católica, siguen influyendo en las sociedades y, en consecuencia, en las políticas públicas; el gran problema actual, especialmente en los países laicos como Brasil, es la discusión sobre los límites de la relación entre los Estados y las religiones, así como la viabilidad de las

²⁹³ TSE. Recurso electoral especial nº 82-85.2016.6.09.0139. Disponible en: https://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/arquivos/tse-respe-8285-luziania-go-voto-ministro-edson-fachin-em-25-06-2020/at_download/file. Consultado el 11/08/2022.

²⁹⁴ PRANDI, Reginaldo; DOS SANTOS, Renan William. Quem tem medo da bancada evangélica? Posições sobre moralidade e política no eleitorado brasileiro, no Congresso Nacional e na Frente Parlamentar Evangélica. In: *Tempo Social*, revista de sociologia da USP, v. 29, n. 2, pp. 187-214. Disponible en: <https://www.scielo.br/j/ts/a/GGc54bzbNRHfcQGMnnQmfm/?lang=pt#>. Consultado el 11/08/2022.

²⁹⁵ TSE. Disponible en: <https://www.tse.jus.br/imprensa/radio/2022/Junho/tse-assina-acordo-com-liderancas-religiosas-para-a-promocao-da-paz-e-da-tolerancia-nas-eleicoes>. Consultado el 11/08/2022.

asociaciones de colaboración entre ellos, por lo que el análisis del modelo existente entre la Iglesia Católica y el Estado brasileño es bastante relevante.

La relación entre la Iglesia Católica y el Estado brasileño, aun pasando por varias fases, parte de la premisa, fuera de toda duda, de que el cristianismo ha ocupado un espacio destacado en Brasil, influyendo en el desarrollo cultural, social, ético, moral y jurídico del país²⁹⁶. Esto no significa que la relación entre la Iglesia Católica y el Estado brasileño haya sido siempre armoniosa, ha habido varias tensiones, incluso en un determinado período histórico, se intentó excluir cualquier rastro de influencia religiosa en el poder del Estado brasileño.

En este sentido, es necesario conocer un poco la relación entre la religión y el Estado brasileño. Podemos decir que Brasil se “generó” prácticamente en la sacristía de la Iglesia Católica, vivió su juventud casi como un hijo rebelde, principalmente en los primeros años de la República brasileña, cuando trató de mantener alejada la injerencia de la Iglesia en el Estado, y hoy vive la fase que podemos llamar de “madurez”, donde, sin negar la laicidad del Estado, es capaz de construir asociaciones de colaboración con las religiones.

El papel de la religión católica en el desarrollo del Estado brasileño ha estado presente desde los primeros tiempos de la “Tierra de la Santa Cruz”, hasta el punto de que después de la independencia de Portugal, es decir, en la Proclamación de la República, estos elementos quedaron consagrados en la primera Constitución brasileña, que estableció desde el principio una colaboración entre Brasil y la religión, en este caso la católica²⁹⁷.

Las fases de la relación entre el Estado brasileño y las religiones, especialmente la católica, se pueden ver a través de las Constituciones brasileñas; un largo camino desde la primera Constitución Política del Imperio de Brasil del 25 de marzo de 1824, donde había una unión entre la Iglesia Católica y el Estado, con la religión católica romana como religión “oficial”, hasta la actual Constitución Federal de 1988 que disciplina explícitamente el derecho a la libertad religiosa como un derecho humano y fundamental, por lo tanto, también una responsabilidad del Estado.

²⁹⁶ PIRES, Heliodoro. *Temas de História Eclesiástica do Brasil*, cit., pp. 13-15.

²⁹⁷ CASAMASSO, Marco Aurélio Lagreca. *Política e Religião: O Estado Laico e a Liberdade Religiosa à luz do Constitucionalismo Brasileiro*, cit., p. 262.

Actualmente, la Constitución brasileña de 1988 no privilegia ninguna religión, sin embargo, contempla varios derechos fundamentales que tienen una relación directa con la libertad religiosa. Ninguna religión, según la ley brasileña, tiene privilegio sobre las demás, estando prohibido por el artículo 19 de la Constitución a todos los entes federativos (la Unión, los Estados, el Distrito Federal y los Municipios), establecer cultos religiosos o iglesias, subvencionarlos, obstaculizar su funcionamiento o mantener con ellos o sus representantes relaciones de dependencia o alianza, salvo, en forma de ley, la colaboración de interés público.

La Iglesia Católica no tiene ningún privilegio sobre otras religiones, lo que sucede es que, dada la propia naturaleza jurídica de la misma, así como su presencia histórica, hace que la actuación de esta sea más visible; esto no significa que tenga primacía sobre otras religiones, lo que sería en sí mismo, inconstitucional, debido a la laicidad del Estado brasileño.

Desde el punto de vista constitucional, la Constitución de la República Federativa de Brasil de 1988 trazó un nuevo régimen de laicidad, a saber, el régimen de laicidad pluralista.

La novedad deriva de dos factores principales. El primero se refiere al hecho de que el actual Estado laico brasileño tiene como interlocutores no a una, sino a varias confesiones religiosas. El segundo se refiere a los principios constitucionales de ciudadanía, dignidad humana y pluralismo político, que repercuten en la libertad religiosa, haciéndola más potente²⁹⁸.

A partir de la Constitución Federal de 1988, se hizo evidente el deber del legislador-Estado de garantizar el pleno ejercicio de la libertad religiosa²⁹⁹. En este sentido, se ha hecho posible y factible construir una relación de colaboración con las confesiones religiosas, la llamada colaboración de interés público, uno de cuyos instrumentos es el Acuerdo Brasil-Santa Sede.

Finalmente, la República Federativa de Brasil no tiene una religión oficial, sin embargo, en su cuerpo legal/constitucional, no desprecia elementos fundamentales de carácter religioso de su historia, por lo que respeta, protege tanto los datos religiosos

²⁹⁸ CASAMASSO, Marco Aurélio Lagreca. *Política e Religião: O Estado Laico e a Liberdade Religiosa à luz do Constitucionalismo Brasileiro*, cit., p. 374.

²⁹⁹ SILVA, Virgílio Afonso da. *Direitos Fundamentais: conteúdo essencial, restrições e eficácia*. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 237.

expresados en su cultura, como la libertad religiosa, ya sea de creencia, liturgia, profesión y anuncio de credo, incluso, celebra instrumentos legales como el Acuerdo citado con la Santa Sede, cuyo objetivo último es la protección de los derechos fundamentales derivados de la libertad religiosa.

8.2 – Naturaleza jurídica de la Santa Sede

La larga relación histórica entre la Iglesia Católica y los Estados, incluido Brasil, nos ofrece medios indicativos para observar la construcción de un instrumento de colaboración equilibrado entre las religiones y los Estados con vistas a la protección y promoción de los derechos fundamentales.

Por lo tanto, al analizar y proponer la posibilidad de colaboración entre las religiones y los Estados, presentamos el modelo presente entre la Iglesia Católica y el Estado brasileño, que, aunque no es exclusivo, tiene algunas particularidades debido a la estructura jurídica de la propia religión católica; por lo tanto, es inspirador en la construcción de un pensamiento colaborativo.

Para la comprensión de la naturaleza de la colaboración entre el Estado brasileño y las religiones y el estudio del Acuerdo Brasil-Santa Sede como modelo de dicha colaboración, es de suma importancia comprender la naturaleza jurídica de la Santa Sede.

El primer paso es comprender qué es lo que da a la Iglesia Católica un *estatus* “diferente” al de otras religiones. La Iglesia Católica es una entidad peculiar, *sui generis*, cuyo órgano central de gobierno es la Santa Sede, que tiene personalidad jurídica internacional a nivel de Estado, reconocida como tal, y que, en su mayor ejercicio, es capaz de estipular acuerdos internacionales³⁰⁰.

El Vaticano es una zona de Roma donde se encuentran la residencia y la Curia del Papa, los dicasterios o ministerios de la Sede Apostólica, la Basílica de San Pedro y otros edificios. Este territorio, denominado “Estado de la Ciudad del Vaticano”, es una realidad jurídica con todos los derechos y prerrogativas de un Estado, cuya finalidad es asegurar a la Santa Sede, mediante la garantía de sus límites territoriales, el ejercicio libre

³⁰⁰ BALDISSERI, Lorenzo. Diplomacia pontificia: Acordo Brasil – Santa Sé: intervenciones. São Paulo: LTR, 2011, p. 26.

e independiente de su misión espiritual y universal. Se trata, pues, de una realidad jurídica cuyo sujeto internacional propio es la Santa Sede³⁰¹.

Desde el punto de vista jurídico, la Iglesia Católica es una comunidad autónoma, independiente de cualquier poder humano. Es soberano, y el ejercicio de la soberanía espiritual corresponde al Pontífice romano (Papa). Al tratarse de una comunidad tan compleja y de alcance universal, el Papa necesita la ayuda y colaboración de un grupo de organismos subordinados, y este grupo, encabezado por él, es lo que se conoce como la Santa Sede.

La expresión Santa Sede aparece, al mismo tiempo, en la doctrina y en el Derecho extremadamente unida, a veces fusionada y a veces confundida, con las expresiones Iglesia Católica, Pontificado Romano y Estado de la Ciudad del Vaticano. El hecho es que la Santa Sede, en forma abstracta, es la dirección suprema y el organismo supremo de dirección y representación tanto de la Iglesia como del Estado de la Ciudad del Vaticano. Desde 1960, las relaciones entre la Santa Sede y las Naciones Unidas se han solidificado bastante³⁰².

En cuanto a la comprensión de lo que es la Santa Sede, brillantemente Rezek, en el prefacio de la obra titulada Acuerdo Brasil-Santa Sede, nos enseña:

liderança espiritual e cúpula governativa da Igreja Católica, instalada na cidade de Roma a Santa Sé reúne, embora em proporções físicas exíguas, os elementos conformadores da qualidade estatal: existe ali um território, uma população, um governo independente daquele do Estado italiano ou de qualquer outro. É amplo o reconhecimento de que, apesar de não se identificar com os Estados comuns, cujos objetivos são diversos dos seus, ela possui, por legado histórico, personalidade jurídica de direito internacional. Na esfera do direito das gentes, a Santa Sé exerce seu poder contratual celebrando não apenas concordatas (...) mas outros tratados bilaterais, como o acordo político e a convenção financeira de Latão. Mesmo Estados então socialistas. (...) Ela é parte nas Convenções de Viena sobre relações diplomáticas e consulares, de 1961-1963, e na Convenção de 1969, também de Viena, sobre o direito dos tratados³⁰³.

Una vez reconocida y admitida su personalidad jurídica internacional, la Santa Sede posee, como sujeto de Derecho Internacional, la capacidad de celebrar tratados

³⁰¹ Ibidem, p. 25.

³⁰² CORRAL SALVADOR, Carlos. Derecho Internacional Concordatario. Madrid: Biblioteca de Autores Cristianos, 2009, pp. 94 y 95.

³⁰³ REZEK, José Francisco. En: MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva; BALDISSERI, Lorenzo (Coord.). Acordo Brasil – Santa Sé comentado. São Paulo: LTr, 2012, p. 8.

internacionales con otros Estados y sujetos³⁰⁴. Así, es ampliamente reconocido que la Santa Sede, aunque no se identifica con los Estados ordinarios, posee, como legado histórico, una personalidad jurídica en el marco del Derecho Internacional³⁰⁵.

Las razones por las que el reconocimiento de la Santa Sede como sujeto de Derecho internacional no se extiende a las demás confesiones religiosas son varias. En primer lugar, es una cuestión de carácter histórico. La Santa Sede ha sido el sujeto más antiguo del Derecho diplomático. Además, las otras confesiones religiosas no están organizadas como instrumentos internos y externos que corresponden a una organización jurídica independiente, soberana, con poderes públicos y representación diplomática³⁰⁶.

Además, la Santa Sede, que es parte de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas y Consulares de 1961-1963 y de la Convención, también de Viena, sobre el Derecho de los Tratados de 1969, ha suscrito varios acuerdos que han demostrado ser un instrumento para la promoción de la laicidad, es decir, existe una sólida relación de colaboración entre la Santa Sede y los Estados.

Por último, hay que añadir que la Santa Sede, como sujeto de Derecho internacional, en vista de la defensa de los derechos fundamentales, a lo largo de su historia ha celebrado innumerables acuerdos con países de las más variadas formaciones jurídicas y tradiciones culturales, entre los que se encuentran países musulmanes, laicos y confesionales³⁰⁷.

³⁰⁴ MARTÍN SÁNCHEZ, Isidoro (Org.). Curso de Derecho Eclesiástico del Estado. Valencia: Tirant Lo Blanch, 1997, p. 58.

³⁰⁵ REZEK, José Francisco. Direito Internacional Público: curso elementar. 12. ed. rev. e atual., São Paulo: Saraiva, 2010, p. 250.

³⁰⁶ PRIETO, Vicente. Relaciones Iglesia-Estado: La perspectiva del Derecho canónico, cit., p. 134.

³⁰⁷ A título de mero ejemplo, entre los pactos firmados por la Santa Sede con diversos países, destacamos los siguientes: Italia, el 18 de febrero de 1984; Malta, el 16 de noviembre de 1989; Polonia, el 28 de junio de 1989; Letonia, el 8 de noviembre de 2000; Eslovaquia, el 24 de noviembre de 2000; Gabón, el 12 de diciembre de 1997; Croacia, el 16 de diciembre de 1996; el Estado de Palestina, el 26 de junio de 2015; Israel, el 10 de noviembre de 1997. La Santa Sede también ha celebrado acuerdos con Estados socialistas como Hungría, el 15 de septiembre de 1964, y Yugoslavia, el 25 de junio de 1966. Todo esto, insistimos que a modo de simple ejemplo, indica que los concordatos no tratan sólo de cuestiones religiosas, sino que tienen como objeto central de dicha colaboración la protección de la dignidad de la persona humana.

8.3 – El Acuerdo Brasil-Santa Sede: justificación y contenido

La Iglesia Católica, aunque no sea la religión oficial de Brasil, aunque no tenga el *estatus de* “exclusividad”, como hemos visto, sigue estando significativamente presente en la cultura brasileña. Desde la época en que Brasil era una colonia portuguesa, existen fuertes relaciones entre la fe/cultura católica y el Estado brasileño. Esta influencia se observa en la formación moral, educativa y social del pueblo brasileño.

La Santa Sede, a través de la Iglesia Católica, ha colaborado históricamente en el desarrollo del Estado brasileño. Basta con observar cuántas escuelas, universidades, guarderías, asilos y hospitales son mantenidos por organizaciones católicas, todo lo cual demuestra precisamente la larga y armoniosa relación de asociación “colaboración” entre ellas.

Posteriormente, la relación entre la Iglesia Católica y el Estado brasileño acabó influyendo en las demás religiones, principalmente el cristianismo pentecostal y las religiones de origen africano, con sus respectivos sectores de la sociedad, teniendo en cuenta que la forma en que el catolicismo colaboró con el Estado sirvió de modelo, por ejemplo, para la apertura de escuelas cristianas no católicas, orfanatos y hospitales mantenidos por sociedades espiritistas, entre otros.

Sin embargo, la relación entre la Iglesia Católica y el Estado brasileño tiene algunas particularidades, debido a la naturaleza jurídica de la propia Santa Sede. El hecho es que existe una gran asociación histórica entre Brasil y la Santa Sede, especialmente en lo que se refiere a la defensa de los derechos fundamentales de los ciudadanos, incluso en varios momentos fue la religión la que suplió las necesidades del propio Estado, como hemos visto, en el mantenimiento de escuelas, hospitales, asilos, entre otros.

Por otra parte, lo que justifica esta relación es el hecho de que la Santa Sede, así como Brasil, tienen entre sus objetivos la garantía del pleno ejercicio de la libertad religiosa. Ambas partes han sido históricamente socios en diversas actividades destinadas a la promoción humana, ya sea en el ámbito de la educación, la salud, la cultura o incluso en la protección del derecho fundamental de la libertad religiosa.

No se puede negar que existe una larga relación histórica y armónica de colaboración entre Brasil y la Santa Sede, como se observa en el desarrollo histórico de las Constituciones brasileñas, tal como hemos presentado a lo largo de nuestro estudio.

En cuanto a la Santa Sede, cabe señalar que, como sujeto de Derecho internacional, no difiere en nada de la República Federativa de Brasil, ya que ambas son capaces de celebrar acuerdos internacionales y son signatarias de la DUDH. Además, tienen, en su fundamento constitutivo, la protección del hombre, los derechos fundamentales, entre ellos la libertad de religión.

Ahora, en el marco de la búsqueda de la protección de los derechos derivados de la dignidad de la persona humana, la comunidad internacional, incluidos Brasil y la Santa Sede en tanto que asumen y se comprometen con los valores de la DUDH, tienen el deber de colaborar en el desarrollo y la protección integral del hombre, y para ello no pueden desconocer el derecho fundamental a la libertad religiosa.

Por todo ello, los ordenamientos jurídicos, tanto estatales como internacionales, están llamados a reconocer, garantizar y proteger la libertad religiosa, que es un derecho inherente a la naturaleza humana, a la dignidad de ser libre, así como un indicador de una democracia sana y una de las principales fuentes de legitimidad del Estado³⁰⁸. Es precisamente en esta perspectiva en la que descansa la relación entre la Iglesia Católica/Santa Sede y el Estado brasileño.

Después de presentar los aspectos convergentes entre la Iglesia Católica y el Estado brasileño, así como la naturaleza jurídica de la Iglesia Católica, pasaremos a un análisis más específico del modelo de colaboración desarrollado entre ambos, plasmado en el Acuerdo Brasil-Santa Sede.

El punto de partida para el estudio de este documento es la comprensión de que el Acuerdo no pretendía discutir los dogmas de fe, sino proteger el derecho a la libertad religiosa no sólo de los católicos, sino de todas las personas, incluidas las minorías religiosas, que en cierto modo se ven afectadas y apoyadas por este acuerdo.

El Acuerdo Brasil-Santa Sede se firmó el 13 de noviembre de 2008, y sólo fue aprobado por el Congreso Nacional de Brasil en 2009, mediante el Decreto Legislativo n°. 698/2009, siendo publicado por el Vaticano en *Acta Apostolicæ Sedis* 102 (2010), 118-129³⁰⁹.

³⁰⁸ FRANCISCO, Papa. Discurso del Papa Francisco en el Congreso Internacional “La libertad religiosa en el derecho internacional y el conflicto global de valores”. Disponible en: <<http://goo.gl/wt0WKq>>. Consultado el 11/08/2022.

³⁰⁹ VATICANO, *Acta Apostolicæ Sedis*. Disponible en: <https://www.vatican.va/archive/aas/documents/2010/AAS-INDICE2010.pdf>. Consultado el 08/06/2022.

Técnicamente, el Acuerdo Brasil-Santa Sede consta de un preámbulo y 20 artículos. Lorenzo Baldisseri nos enseña que este documento tiene como principales objetivos³¹⁰:

Continuar as relações diplomáticas entre o Brasil e a Santa Sé;

Reafirmar a personalidade jurídica da Igreja Católica e reconhecer suas Instituições em conformidade com o Direito Canônico (Conferência Episcopal, Dioceses, Paróquias, Institutos religiosos, etc.);

Reconhecer às Instituições assistências religiosas igual tratamento tributário e previdenciário atribuídos a entidades civis congêneres;

Estabelecer a continuidade da assistência religiosa da Igreja a pessoas que a requeiram e estejam em situações extraordinárias, no âmbito militar, em hospitais ou em presídios;

Reafirmar a colaboração da Igreja na educação e na cultura com suas instituições de ensino: escolas católicas, seminários, universidades, centros de cultura;

Cuidar do ensino da religião católica em Instituições públicas de ensino fundamental, incluindo outras confissões religiosas;

Confirmar a atribuição de efeitos civis ao casamento religioso e, simétrica e coerentemente, dispor sobre os efeitos civis das sentenças eclesíásticas por sua homologação;

Estabelecer o princípio do respeito ao espaço religioso nos instrumentos de planejamento urbano;

Codificar a jurisprudência no Brasil sobre a inexistência de vínculo empregatício dos ministros ordenados e fiéis consagrados mediante votos com as Dioceses e os Institutos Religiosos equiparados;

Estabelecer normas sobre o voluntariado no contexto pastoral;

Assentar o direito dos Bispos solicitarem “Visto” de entrada aos religiosos e leigos estrangeiros que convidarem para atuar no Brasil;

Ensejar que a Conferência Nacional dos Bispos do Brasil (CNBB) possa, autorizada pela Santa Sé em cada caso, celebrar convênios que especifiquem os direitos versados no Acordo, úteis para a sua implementação³¹¹.

³¹⁰ Lorenzo Baldisseri es cardenal de la Iglesia Católica, fue nuncio (embajador) de la Santa Sede en Brasil desde el 2 de noviembre de 2002 hasta el 11 de enero de 2012, y fue responsable directo de la redacción del Acuerdo Brasil-Santa Sede.

³¹¹ MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva; BALDISSERI, Lorenzo (Coord.). Acordo Brasil – Santa Sé comentado, cit., pp. 28 y 29.

La intención del referido Acuerdo fue la de presentar, en una sola pieza jurídica, aquellos derechos que conforme al modelo constitucional corresponderían a la Iglesia, sin añadir privilegios o excepciones que beneficien a la Iglesia Católica de manera que se lesione la isonomía que la Constitución prescribe a todas las confesiones y expresiones religiosas. Finalmente, el Acuerdo ha otorgado mayor claridad, organicidad y tranquilidad a estas relaciones, lo que contribuye al bienestar de todos los que profesan la fe católica³¹².

El preámbulo del Acuerdo deja claros los valores que han guiado el texto, por lo que es de suma importancia transcribirlo. El Acuerdo establece:

Considerando que a Santa Sé é a suprema autoridade da Igreja Católica, regida pelo Direito Canônico;

Considerando as relações históricas entre a Igreja Católica e o Brasil e suas respectivas responsabilidades a serviço da sociedade e do bem integral da pessoa humana;

Afirmando que as Altas Partes Contratantes são, cada uma na própria ordem, autônomas, independentes e soberanas e cooperam para a construção de uma sociedade mais justa, pacífica e fraterna;

Baseando-se, a Santa Sé, nos documentos do Concílio Vaticano II e no Código de Direito Canônico, e a República Federativa do Brasil, no seu ordenamento jurídico;

Reafirmando a adesão ao princípio, internacionalmente reconhecido, de liberdade religiosa;

Reconhecendo que a Constituição brasileira garante o livre exercício dos cultos religiosos;

Animados da intenção de fortalecer e incentivar as mútuas relações já existentes³¹³.

De hecho, el Acuerdo Brasil-Santa Sede aporta en su núcleo elementos que van más allá de la frialdad de la norma jurídica, ya que su intención es reforzar y fomentar las relaciones mutuas ya existentes entre las partes firmantes. Su novedad consiste en que, para la garantía de un derecho fundamental de los ciudadanos, el Estado brasileño celebró

³¹² Libro explicativo del Acuerdo Brasil – Santa Sede, presentado en el Senado Federal. Cf. SENADO FEDERAL. Acuerdo Brasil–Santa Sede. Brasília: 2009. Disponible en: <http://goo.gl/LmUn7F>. Consultado el 08/06/2022.

³¹³ Cf. Preámbulo. Acuerdo Brasil–Santa Sede.

un Acuerdo con una confesión religiosa concreta, lo que hace de este Acuerdo un hito histórico, ya que el Estado brasileño reconoció que los valores promulgados por la Santa Sede (Iglesia Católica) son indispensables para el desarrollo integral del hombre, independientemente de su confesión religiosa. Esto puede servir como paradigma para otras confesiones religiosas en Brasil.

Sin embargo, el Acuerdo no viola ni la laicidad ni la neutralidad del Estado. Por el contrario, fomenta el reconocimiento de los derechos y libertades de los propios ciudadanos. El reconocimiento de los derechos y libertades de un colectivo, incluso por la fuerza del principio constitucional de igualdad, obliga al legislador a proteger derechos y libertades análogas de ciudadanos de otras religiones, lo que hace que el Acuerdo se adecue a los intereses colectivos e individuales, incluidos los de otros credos religiosos.

Además, en cierto modo, el Acuerdo acaba reforzando el texto constitucional, ya que no repudia las religiones; por el contrario, el constituyente brasileño reconoce a las religiones como portadoras de valores dignos de protección por parte del Estado, y es deber de los poderes públicos asumir comportamientos activos para la protección y promoción de este ámbito.

Por ello, el Acuerdo deja claro que la relación entre las religiones y/o la Iglesia Católica y el Estado no es un privilegio para una o algunas religiones, ni una “ofensa” al laicismo, sino el reconocimiento de que el derecho a la libertad religiosa deriva de la propia naturaleza humana, es decir, el hombre es un ser que busca acceder a lo trascendente más allá de las estructuras del Estado. Por ello, corresponde al Estado no interferir en la búsqueda de lo sagrado por parte del hombre, salvo cuando el ejercicio de la religión se convierte en una afrenta a la propia dignidad humana.

8.4 – Principios constitucionales del Derecho Eclesiástico brasileño en el Acuerdo

El Acuerdo Brasil-Santa Sede es un documento extenso, que trata de varias cuestiones constitucionales, desde la inmunidad fiscal a las actividades de carácter religioso, la protección del patrimonio cultural y artístico, el secreto en el ejercicio del ministerio religioso, la homologación de las sentencias emitidas por los tribunales eclesiásticos por el sistema jurídico brasileño, entre otras cuestiones.

El principal texto constitucional que justifica el Acuerdo es el artículo 19, I³¹⁴ que prevé expresamente la colaboración para el fomento del interés público del Estado con las religiones, a través del principio de cooperación, que nunca puede entenderse como privilegios injustificados otorgados a determinadas religiones. Por lo tanto, el Acuerdo no lesiona el artículo 19 de la Constitución, ya que no conlleva ninguna obligación para el Estado laico de establecer cultos religiosos, dependencia o alianza, sino tutela sobre elementos de interés público.

También destaca la contribución de los valores propagados por la Santa Sede en el desarrollo integral de la persona humana. Además, cuando el Estado garantiza la protección de los lugares públicos de culto de la Iglesia Católica y de sus liturgias³¹⁵, este derecho ya estaba sacralizado en la Constitución³¹⁶ y se extiende a otras religiones, es decir, las liturgias y los templos de las minorías también deben ser ampliamente protegidos, siguiendo el principio fundamental de la libertad religiosa.

El presente Acuerdo entre la Santa Sede y la República Federativa de Brasil presenta varios principios constitucionales, tales como: libertad de expresión; libertad de culto; libertad de liturgia; libertad de asociación; libertad de enseñanza y educación religiosa; objeción de conciencia; inmunidad fiscal, entre otros.

Los principios constitucionales presentes en el Acuerdo pueden verse a través de sus aspectos más destacados, que son los siguientes:

- El Acuerdo reafirma la personalidad jurídica de la Iglesia Católica y de sus instituciones (Conferencia Episcopal, diócesis, parroquias, institutos religiosos, etc.);
- El Acuerdo reconoce a las instituciones religiosas de beneficencia el mismo tratamiento fiscal y de seguridad social del que gozan las entidades civiles similares;
- El Acuerdo establece la colaboración de la Iglesia con el Estado en la protección del patrimonio cultural del país, preservando la finalidad principal de los templos y objetos de culto;

³¹⁴ El artículo 19, I de la Constitución de la República Federativa de Brasil de 1988 establece: “Está prohibido a la Unión, los Estados, el Distrito Federal y los Municipios: I - Establecer cultos religiosos o iglesias, subvencionarlos, obstaculizar su funcionamiento o mantener con ellos o sus representantes relaciones de dependencia o alianza, salvo la colaboración de interés público, en la forma de la ley”.

³¹⁵ Artículo 7 del Acuerdo Brasil-Santa Sede.

³¹⁶ Cf. artículo 5, VI de la Constitución de la República Federativa de Brasil de 1988.

- El Acuerdo reafirma el compromiso de la Iglesia de prestar asistencia religiosa a las personas que lo requieran y se encuentren en situaciones extraordinarias, en el seno de la familia, en los hospitales o en las cárceles;

- El Acuerdo se ocupa de la enseñanza religiosa católica en los centros públicos de enseñanza básica y también garantiza la enseñanza de otras confesiones religiosas en estos establecimientos;

- El Acuerdo confirma la atribución de efectos civiles al matrimonio religioso y, de forma simétrica y coherente, prevé la eficacia de las resoluciones eclesiásticas en este sector;

- El Acuerdo establece el principio de respeto al espacio religioso en los instrumentos de planificación urbana;

- El Acuerdo codifica la jurisprudencia establecida en Brasil sobre la inexistencia de un vínculo laboral entre los ministros ordenados y los fieles consagrados por los votos y las diócesis e institutos religiosos equivalentes;

- El Acuerdo establece el derecho de los obispos a solicitar visados de entrada para los religiosos y laicos extranjeros que inviten a trabajar en Brasil;

- El Acuerdo permite que la Conferencia Nacional de los Obispos de Brasil (CNBB), autorizada por la Santa Sede en cada caso, acuerde los derechos y obligaciones contenidos en el Acuerdo.

En un rápido análisis de la cuestión, es importante, en primer lugar, recordar que la Constitución brasileña, siguiendo la amplia tradición constitucional interna, no conlleva ninguna hostilidad hacia la fe religiosa. Siguiendo la mayoría de nuestros textos constitucionales anteriores, el actual invoca, ya en su preámbulo, la protección de Dios.

La lectura del Acuerdo deja claro que, por este documento de Derecho internacional, no se crea ni se pretende crear una nueva religión, ni mucho menos se desea embarcar, ni se prejuzga, el funcionamiento de cualquier denominación religiosa. Se comprueba que ninguna de las disposiciones del Acuerdo impone restricciones a otras religiones. Por el contrario, en lo que respecta a la educación religiosa, el tratado crea la obligación para el Estado de proteger a las demás religiones garantizando que todas ellas tengan el mismo derecho de acceso a sus fieles en la escuela.

El Acuerdo no llevó al Estado brasileño a asumir financiera o administrativamente el culto de la religión católica, en ningún punto. El documento tampoco perjudica el funcionamiento de otras religiones. En realidad, por el contrario, abre a las demás confesiones religiosas el camino para la formación bilateral de normas ajustadas a las necesidades peculiares de cada una, en beneficio de la plena fructificación de los derechos derivados de la proclamación de la libertad religiosa por la Constitución de la República.

Cabe recordar igualmente que, por la Constitución brasileña, el Estado se compromete a no interferir en la libertad religiosa, pero el valor de la religión se protege con medidas constitucionales. La laicidad del Estado no debe confundirse con la hostilidad al plano espiritual de la existencia humana y a los valores religiosos. La Constitución adopta la neutralidad del Estado, pero también está en consonancia con la idea de que le corresponde al Estado proporcionar los medios para que cada individuo se realice plenamente en esta dimensión. Sin perjudicar en nada a los brasileños, el Acuerdo contempla y honra a una porción expresiva de nuestro pueblo, consagrando, en un dispositivo jurídico de alta significación, los preceptos que rigen las relaciones entre la Iglesia Católica y el Estado brasileño.

Por ello, es necesario comentar brevemente cada uno de los artículos de este instrumento. En cuanto al preámbulo, consideramos que las páginas anteriores ya han explicado debidamente el tema.

El artículo 1, reafirma las sólidas relaciones diplomáticas entre Brasil y la Santa Sede, y las partes continuarán siendo representadas por sus respectivos Nuncios Apostólicos acreditados ante la República Federativa de Brasil y por un Embajador de Brasil acreditado ante la Santa Sede, con las inmunidades y garantías aseguradas por la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas.

En el artículo 2, reconoce que el derecho a la libertad religiosa es el fundamento del derecho a realizar la misión apostólica de la Iglesia Católica, especialmente en el ámbito público, observando las directrices del ordenamiento jurídico brasileño.

En el artículo 3, la República Federativa de Brasil reconoce y reafirma la personalidad jurídica de la Iglesia Católica y de todas las instituciones eclesásticas, presentes en el Derecho canónico, siempre que no contradigan el ordenamiento constitucional y las leyes brasileñas. También en este artículo hay una lista de

instituciones eclesiásticas, sin embargo, esta lista es sólo ejemplificativa, porque hay otras que no fueron contempladas en la lista.

Un hecho interesante se encuentra en el § 2 del respectivo artículo, que establece que la personalidad jurídica de las instituciones eclesiásticas será reconocida por la República Federativa de Brasil mediante la inscripción en el respectivo registro del acto de creación, en los términos de la legislación brasileña.

En el artículo 4, establece que la Santa Sede declara que ninguna circunscripción eclesiástica de Brasil dependerá de un obispo cuya sede esté establecida en un territorio extranjero. Este artículo respeta el principio de territorialidad, pues una vez que el Estado brasileño reconoce la personalidad jurídica (civil) de las instituciones eclesiásticas, no tiene la facultad de reconocer a dichas entidades cuya sede está en territorio extranjero, es decir, la diócesis, por ejemplo, no es una especie de sucursal de una empresa principal.

En el artículo 5, establece que los derechos, inmunidades, exenciones y beneficios de las personas jurídicas eclesiásticas que no sólo tienen fines religiosos, sino que también persiguen fines de asistencia social y solidaridad, gozarán de los mismos derechos que los de las entidades con fines similares, previstos en el ordenamiento jurídico brasileño.

En el artículo 6, reconoce el patrimonio histórico, artístico y cultural de la Iglesia Católica, y el Estado reconoce que constituyen una parte relevante del patrimonio cultural brasileño, y continuará cooperando para salvaguardar, valorizar y promover el disfrute de los bienes muebles e inmuebles de propiedad de la Iglesia Católica o de otras personas jurídicas eclesiásticas que son considerados por Brasil como parte de su patrimonio cultural y artístico. Por otra parte, la Iglesia Católica, consciente del valor de su patrimonio cultural, se compromete a facilitar el acceso al mismo a todos los que deseen conocerlo y estudiarlo, salvaguardando sus fines religiosos y los requisitos para su protección y la tutela de sus archivos.

En el artículo 7, la República Federativa de Brasil asegura, en los términos de su ordenamiento jurídico, las medidas necesarias para garantizar la protección de los lugares de culto de la Iglesia Católica y de sus liturgias, símbolos, imágenes y objetos culturales contra toda forma de violación, irrespeto y uso ilegítimo.

Por lo tanto, según la disposición legal, ningún edificio, local u objeto relacionado con el culto católico puede ser demolido, ocupado, transportado, sometido a

obras o utilizado por el Estado y las entidades públicas para otro fin, salvo en caso de necesidad o utilidad pública o interés social, en los términos de la Constitución brasileña.

En el artículo 8, la Iglesia Católica, en vista del bien común de la sociedad brasileña, especialmente de los ciudadanos más necesitados, se compromete, observando las exigencias de la ley, a prestar asistencia espiritual a los creyentes internados en establecimientos de salud, de asistencia social, de enseñanza o similares, o detenidos en establecimientos penitenciarios o similares, observando las normas de cada establecimiento, y que por esta razón se vean impedidos de ejercer la práctica religiosa en condiciones normales y lo soliciten, y la República Federativa de Brasil garantiza a la Iglesia Católica el derecho a ejercer este servicio, inherente a su propia misión. Una vez más, el Estado brasileño reconoce la importancia de la “religiosidad” para el ciudadano brasileño, es decir, la libertad religiosa, como un derecho fundamental.

El artículo 9 trata del reconocimiento recíproco de títulos y calificaciones a nivel de graduación y postgrado, sin embargo, esto estará sujeto, respectivamente, a las exigencias de los ordenamientos jurídicos brasileño y de la Santa Sede. En la práctica, se puede observar que en el caso de cursos de grado y postgrado realizados en el extranjero en una entidad de enseñanza eclesiástica, el gobierno brasileño suele reconocer los títulos eclesiásticos con facilidad, pero cuando se trata de un curso de postgrado realizado en una universidad eclesiástica en Brasil, las normas brasileñas son muy rígidas para el reconocimiento de dichos títulos. Creemos que, en este sentido, tanto el Estado brasileño como la Santa Sede deben avanzar en la búsqueda de la armonía, de forma similar a lo que ocurrió en Europa con el llamado proceso de Bolonia.

En el artículo 10, destaca el principio de colaboración entre el Estado y la Iglesia en lo que respecta a las instituciones educativas, reconociendo así el derecho de la Iglesia Católica a establecer y administrar seminarios y otros institutos educativos y culturales eclesiásticos, sin embargo, el reconocimiento de los efectos civiles de los estudios, grados y títulos obtenidos en los seminarios e institutos están regulados por el ordenamiento jurídico brasileño. En la práctica lo que se observa es la dificultad para obtener el reconocimiento civil de los cursos de Filosofía y Teología, por ejemplo, debido a diversas cuestiones, entre ellas las estructurales, ya sea de entorno físico, o el requisito de profesores cualificados, exigido por el gobierno brasileño para el reconocimiento civil de los títulos, por lo que muchos sacerdotes, por ejemplo, aunque hayan estudiado durante muchos años, no tienen títulos de nivel superior, según las leyes brasileñas.

En el artículo 11, establece la libertad de enseñanza religiosa, siendo la enseñanza religiosa católica y la de otras confesiones religiosas la que se ofrecerá de forma optativa en las escuelas primarias públicas de Brasil.

En el artículo 12, reconoce el efecto civil del matrimonio religioso, así como la homologación de las sentencias eclesiásticas en materia matrimonial, que se realizará de acuerdo con la legislación brasileña en la materia.

En el artículo 13, reafirma el derecho al secreto del oficio sacerdotal, especialmente el de la confesión sacramental, derecho de gran importancia para el ejercicio de la libertad religiosa.

En el artículo 14, prevé el compromiso de la República Federativa de Brasil de asignar espacios para fines religiosos en la planificación urbana en el contexto del plan director de las ciudades.

En el artículo 15, prevé el reconocimiento por parte de Brasil de la inmunidad fiscal en materia de impuestos de las personas jurídicas eclesiásticas y garantiza a las personas jurídicas de la Iglesia que realicen actividades sociales y educativas sin ánimo de lucro los mismos beneficios.

En el artículo 16, trata del carácter religioso de la relación entre los ministros ordenados y los fieles consagrados y las diócesis o institutos religiosos que, respetando las disposiciones de la legislación laboral brasileña, no generan una relación laboral, a menos que se demuestre que se ha desvirtuado la función religiosa de la institución.

En el artículo 17, trata de la concesión de visados permanentes o temporales para sacerdotes, miembros de institutos religiosos y laicos que vengán a ejercer la actividad pastoral en Brasil, en los términos de la legislación brasileña sobre la materia.

En el artículo 18, establece la posibilidad de ejecución de acuerdos entre los órganos del Gobierno Brasileño, en el ámbito de sus respectivas competencias, y la Conferencia Nacional de Obispos Brasileños, en materias específicas, para la implementación del Acuerdo concordatario.

En el artículo 19, establece que las diferencias en la aplicación o interpretación del Acuerdo se resolverán mediante negociaciones diplomáticas directas.

En el artículo 20, indica que a la entrada en vigor del documento se mantendrán las situaciones jurídicas existentes y constituidas en virtud del Decreto n°. 119-A, de 7 de

enero de 1890, y del Acuerdo entre la República Federativa de Brasil y la Santa Sede sobre la Asistencia Religiosa a las Fuerzas Armadas, de 23 de octubre de 1989.

8.5 – Propuesta de relación entre el Estado y otras religiones basada en el modelo Brasil-Santa Sede

A lo largo de nuestro estudio, hemos observado que las religiones siempre han estado presentes en la organización estatal, consecuentemente en la formación del Derecho y de las demás realidades de las estructuras sociales, por lo tanto, podemos decir que la religión y la naturaleza social del hombre siempre han sido realidades conectadas, ya que no es necesario hablar sólo de una dimensión “interna” del fenómeno de la fe, ya que las religiones han demostrado claramente su dimensión social³¹⁷, insertada concretamente en todas las esferas de la sociedad.

También hemos visto que las diferentes culturas se identifican a partir de la confesión de fe de sus miembros, presentando así algún tipo de adjetivo religioso, por ejemplo, el mundo musulmán, la cultura hindú, el pueblo judío –hebreo– y, finalmente, el occidente cristiano.

El hecho es que la vida religiosa siempre ha sido un tema presente en la constitución jurídica, histórica y social de los Estados. La historia de las sociedades, especialmente en Occidente, se cruza con el itinerario del desarrollo de las religiones (cristianas). Considerando que después de la Reforma Protestante varias naciones no católicas fueron influenciadas por el cristianismo, no cabe duda de que el dato religioso es también un dato histórico y cultural, no por casualidad la manifestación religiosa se asocia a menudo en el mundo contemporáneo como un elemento de la cultura.

Por último, la influencia de la religión es notoria en los Estados, y muchos de ellos han tenido durante años el poder civil fusionado con el poder religioso y concretamente con una profesión de fe específica. El factor social religioso tiene una presencia significativa en los “Estados modernos”, en consecuencia, la religión influye directamente en la cultura de los pueblos. Todavía hoy día son numerosos los Estados confesionales y aquellos en los que el poder civil está “legitimado” por las autoridades religiosas.

³¹⁷ PRIETO, Vicente. Relaciones Iglesia-Estado: La perspectiva del Derecho canónico, cit., p. 19.

Así, teniendo en cuenta la dimensión social de la religión, así como la fuerza que tiene en la formación de la identidad de un pueblo, de un Estado, muchas veces el fenómeno religioso y el desarrollo histórico, cultural, político y social acaban confundándose, surgiendo así la necesidad de crear instrumentos para la construcción de una relación sana entre los Estados y las religiones.

También es necesario afirmar que durante varios momentos históricos han existido conflictos entre los derechos derivados de la libertad religiosa, como, por ejemplo, los límites de los derechos de expresión religiosa.

En los últimos años se han incrementado los conflictos relacionados con la libertad religiosa, y en consecuencia se han enfrentado a ellos varios Tribunales Superiores³¹⁸. Varias son las razones de este crecimiento, entre ellas el hecho de que el proceso de secularización de las sociedades y la extinción de los modelos estatales tradicionales de protección penal de las religiones ha dado lugar a choques entre la libertad de expresión, de ideas y de pensamiento, por un lado, y los sentimientos religiosos, por otro³¹⁹.

Entre estos conflictos a los que se enfrentan los tribunales nacionales e internacionales mencionaremos por su trascendencia y repercusión los derivados de los límites de la libertad religiosa y la libertad de expresión. Estos ejemplos nos enseñan lo necesario que es solidificar los modelos de colaboración entre los Estados y las religiones.

Para afrontar y resolver el problema, señalamos algunas formas de aproximación observadas por el jurista español Atienza; este autor nos presenta cuatro modelos presentes en nuestra sociedad³²⁰:

01 – Fundamentalistas religiosos y comunitaristas extremos; estos son los que priorizan el valor de lo sagrado, de la religión sobre la libertad de expresión. Según él,

³¹⁸ Citamos como ejemplo un artículo doctrinal que analiza los casos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y dos casos concretos, uno de Brasil y otro de Estados Unidos:

1) GARCÍA SANTOS, María. El Límite entre la Libertad de Expresión y la incitación al odio: Análisis de las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. En. Revista Comillas de Relaciones Internacionales, n.º 10, 2017;

2) STF, Recurso Ordinário e Habeas Corpus, RHC 134682 / BA. Disponible en: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=312556698&ext=.pdf>; Consultado el 11/08/2022;

3) SUPREME COURT OF THE UNITED STATES. Masterpiece Cakeshop vs. Colorado Civil Rights Commission. Disponible en: https://www.supremecourt.gov/opinions/17pdf/16-111_j4e1.pdf. Consultado el 11/08/2022.

³¹⁹ RODRÍGUEZ BLANCO, Miguel. La prohibición de la difamación de las religiones en el derecho internacional ¿una noción inoperante? En. Derecho y religión, n.º 12, 2017, p. 12.

³²⁰ ATIENZA, M. Las caricaturas de Mahoma y la libertad de expresión. RIFP, n.º 30, 2007, pp. 66-67.

esta postura puede encontrarse tanto en la religión islámica como en la Iglesia católica. Para algunos comunitaristas, la religión es una característica de la identidad de ciertos grupos sociales, de modo que estos valores comunitarios deben prevalecer sobre la autonomía de los individuos aislados.

02 – Comunitaristas moderados y creyentes no fundamentalistas; son los que suelen plantear el problema en términos de necesidad de conciliar dos valores del mismo orden.

03 – El liberalismo moderado en el que, a juicio del autor, podría situarse la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos, ya que para ellos la libertad de expresión no es un derecho absoluto y, como tal, cuando entra en contradicción con otros derechos o posibles valores, es imprescindible realizar una ponderación para ver cuál tiene mayor peso, teniendo en cuenta las circunstancias del caso concreto. La libertad de expresión goza en principio de cierta prioridad, pero puede ser excepcionalmente derrotada.

04 – Los liberales más radicales, que entienden que las convicciones religiosas, por sí solas, nunca pueden estar por encima de la libertad de expresión. No se trata de ponderar, sino de entender que la libertad de expresión es un valor público y que las creencias religiosas pertenecen a la vida privada y constituyen un valor privado.

Antes de pasar a la exposición de la colaboración entre los Estados y las religiones, según el modelo del Acuerdo Brasil-Santa Sede, consideramos oportuno manifestar que coincidimos con Rodríguez Blanco cuando afirma que la fricción entre la libertad de expresión y los sentimientos religiosos debe verse como un conflicto entre dos derechos fundamentales, que merecen idéntica protección jurídica, sin establecer jerarquías entre ellos. Esto nos lleva necesariamente a la cuestión de los límites de las libertades públicas y a la aplicación del principio de proporcionalidad según las circunstancias de cada caso. En otras palabras, según la clasificación de Atienza, estamos a favor de la posición de los comunistas moderados o creyentes no fundamentalistas³²¹.

En la solución de un posible conflicto entre algún derecho fundamental derivado de la libertad religiosa, se puede utilizar la aplicación del principio de proporcionalidad.

³²¹ RODRÍGUEZ BLANCO, Miguel. La prohibición de la difamación de las religiones en el derecho internacional ¿una noción inoperante?, cit., p. 5.

Pensamos que así se deriva de nuestra propuesta de la construcción de modelos de colaboración, donde se solidifican los derechos fundamentales correlacionados con la libertad religiosa, potenciando dichos derechos, que también deberían estar presentes en las Constituciones.

Dicho esto, y antes de destacar la propuesta de colaboración entre los Estados y las religiones, es necesario destacar que algunas manifestaciones religiosas, incluso sin tener la posibilidad de construir directamente un acuerdo con un Estado en particular, por falta de capacidad jurídica, o disposición legal, pueden ser “beneficiadas” con Acuerdos como el Brasil-Santa Sede, ya que, esta modalidad no tiene como objetivo la protección de una religión, sino la protección del derecho a la libertad religiosa, reconocido y proclamado en varios pactos internacionales.

En efecto, es el principio fundamental de la protección de la dignidad de la persona humana, es decir, la protección de los derechos humanos fundamentales del hombre, lo que justifica la construcción de cualquier propuesta de colaboración entre los Estados y las religiones.

Así, considerando que la libertad religiosa es el derecho de toda persona a dar culto a Dios según los dictados de su propia conciencia, con inmunidad de coacción por parte de cualquier autoridad o persona, es en el seno de la comunidad donde el hombre ejerce este derecho por excelencia.

Por ello, en el tratamiento de los conflictos derivados de los derechos relacionados con la libertad religiosa, así como en la construcción de propuestas de colaboración, se debe partir de la aplicación del principio de proporcionalidad según las circunstancias de cada caso, teniendo como objeto la protección de la dignidad humana.

Así, la protección de la dignidad humana a través del ejercicio de la libertad religiosa en la sociedad promueve los derechos humanos, por lo que las propuestas de colaboración no pueden mirar de reojo estos fundamentos.

El Papa Pablo VI nos enseñó en este sentido:

Dado que la sociedad civil tiene derecho a protegerse contra los abusos que puedan producirse bajo el pretexto de la libertad religiosa, es sobre todo el deber del poder civil garantizar esta protección. Pero esto no debe hacerse de forma arbitraria, ni favoreciendo injustamente a una de las partes, sino según las normas jurídicas, de conformidad con el orden objetivo, postulado por la protección efectiva de los derechos de todos los ciudadanos y su pacífica armonía, por el cuidado suficiente de la honesta paz pública que consiste en

la convivencia ordenada sobre la base de la verdadera justicia, y también por la tutela que debe ejercerse sobre la moral pública. Todas estas cosas son parte fundamental del bien común y pertenecen al orden público. Además, hay que mantener el principio de garantizar la plena libertad en la sociedad, según el cual hay que conceder al hombre el mayor grado de libertad posible, restringiéndola sólo cuando y en la medida en que sea necesario³²².

También se debe considerar que la libertad religiosa y los demás derechos fundamentales son anteriores al propio Estado³²³, y los Estados, en virtud de estar al servicio de todos los hombres, así como de sus necesidades, incluida su religión, deben buscar los instrumentos jurídicos que permitan el ejercicio del derecho fundamental a la libertad religiosa, por lo que el ordenamiento jurídico debe orientarse a garantizar el pleno ejercicio de este derecho³²⁴.

Anclada en los derechos fundamentales de la persona humana, la relación entre las religiones y los Estados tiene entre sus requisitos la universalidad, siendo ésta una condición necesaria e indispensable para el reconocimiento de los derechos humanos³²⁵.

Desde esta perspectiva, orientada al desarrollo integral de la persona humana, toda acción de colaboración entre los Estados y las religiones debe estar guiada por iniciativas que promuevan la dignidad de la persona humana, es decir, por la búsqueda de la integridad de la persona humana, procurando la realización de las exigencias humanas más fundamentales a través de una sociedad fraterna.

Considerando también que el objeto de la relación de cooperación entre los Estados y las religiones es el desarrollo integral del hombre, es decir, la protección, la promoción y el respeto de todos los derechos humanos, es necesario considerar que el hombre posee derechos porque es dueño de sí mismo y de sus propios actos, y que también posee una libertad natural. Por esta razón, la libertad debe ser garantizada para el desarrollo, ya que ennoblece la dignidad del propio ser humano y contribuye así al establecimiento de una sociedad más humana.

³²² PABLO VI, Papa. Constitución pastoral *Gaudium Et Spes* - Sobre la Iglesia en el mundo actual, n. 7. En: *Acta Apostolicae Sedis (AAS)* 58 (1966), pp. 1025-1121.

³²³ MARITAIN, Jacques. Os direitos do homem, cit., p. 66.

³²⁴ DANIEL VILLA, Néstor. Educación Iglesia y Estado - Hacia un nuevo concordato. Buenos Aires: Ediciones Ciudad Argentina, 1995, p. 29.

³²⁵ OTADUY, Javier; VIANA, Antonio; SEDANO, Joaquín. Diccionario General de Derecho Canónico. Vol. III. Madrid: Aranzadi, 2013, p. 216.

De esta forma, la relación entre las religiones y el Estado debe estar guiada por la idea de que el verdadero objetivo de la humanidad es realizar un régimen temporal acorde con la dignidad y el amor, una sociedad basada en valores fraternales, compuesta por personas humanas y orientada al bien común colectivo.

De hecho, es deber del Estado contribuir a la promoción humana, por lo que es necesario no temer las relaciones que fortalezcan este proceso, aunque sean con entidades confesionales, porque esta colaboración no es una afrenta al laicismo, sino un enriquecimiento³²⁶.

En vista de lo anterior, no cabe duda de que los ordenamientos jurídicos, tanto estatales como internacionales, están llamados a reconocer, garantizar y proteger la libertad religiosa, que es un derecho intrínsecamente inherente a la naturaleza humana, a la dignidad de ser libre, y es también un indicador de una democracia sana y una de las principales fuentes de legitimidad del Estado³²⁷. Es precisamente en esta perspectiva en la que descansa la relación entre la Iglesia Católica-Santa Sede y el Estado brasileño.

Después de presentar los aspectos convergentes entre la Iglesia Católica y el Estado brasileño, así como la naturaleza jurídica de la Iglesia Católica, y la forma de enfocar los eventuales problemas suscitados ante los tribunales de justicia al tratar los conflictos entre las dimensiones de la libertad religiosa y otros derechos fundamentales, pasamos a un análisis más específico del modelo de colaboración desarrollado entre ambos, plasmado en el Acuerdo Brasil-Santa Sede, como punto de referencia para otras confesiones religiosas.

El punto de partida para nuestra propuesta es que el citado Acuerdo constituye un instrumento jurídico colaborativo de dos sujetos con personalidad jurídica internacional, es decir, no es un documento catequético, doctrinal, promovido por la Iglesia Católica, a través de la Santa Sede, y “aprobado” por el Estado brasileño.

Del mismo modo, se pretende proteger el derecho a la libertad religiosa, que no significa sólo los derechos de los católicos en relación con el Estado, sino que al

³²⁶ FRANCISCO, Papa. Discurso del Santo Padre al Parlamento Europeo, 25 de noviembre de 2014. Disponible en: https://www.vatican.va/content/francesco/es/speeches/2014/november/documents/papa-francesco_20141125_strasburgo-parlamento-europeo.html. Consultado el 11/08/2022.

³²⁷ FRANCISCO, Papa. Discurso del Santo Padre en el Congreso Internacional: La libertad religiosa en el derecho internacional y el conflicto global de valores, 20 de junio de 2014. Disponible en: https://www.vatican.va/content/francesco/es/speeches/2014/june/documents/papa-francesco_20140620_liberta-religiosa.html. Consultado el 11/08/2022.

garantizar la libertad religiosa se protege a todos los ciudadanos, especialmente a otras confesiones religiosas, que en cierto modo se ven afectadas y apoyadas por este Acuerdo.

El Acuerdo refuerza a las demás confesiones religiosas que, en vista de sus particularidades, pueden asegurar sus prerrogativas. Por lo tanto, como ya tuvimos ocasión de exponer, no se trata de una concesión de ningún tipo de privilegio a la Iglesia Católica. Incluso asegura la igualdad de trato de las entidades católicas con las demás entidades de idéntica naturaleza, religiosa, asistencial o docente, prohibiendo cualquier discriminación indebida. Incluso el Acuerdo Brasil-Santa Sede es la base jurídica y doctrinal del Proyecto de Ley General de Religiones que está en curso en el Congreso Nacional de Brasil:

[...] o Projeto da Lei Geral das Religiões [que se encontra em tramitação no Congresso brasileiro] vem sendo apresentado como uma cópia do texto do Acordo com a Santa Sé. De fato, a maior parte do texto do primeiro, que também tem 20 artigos, é uma transcrição do segundo. A extensão para todas e quaisquer religiões é produzida pelo uso das expressões ‘instituições religiosas’, ‘denominações religiosas’, ‘organizações religiosas’, ‘credos religiosos’ e ‘pessoas jurídicas religiosas’. Desse modo, [...], o texto do projeto de lei estende os vetores de autonomia e difusão para contemplar todas e quaisquer religiões³²⁸.

Sobre una posible concesión de privilegios a la Iglesia Católica por parte del Estado brasileño, el Secretario General de la Conferencia Nacional de Obispos de Brasil (CNBB), en 2009, Dom Dimas Lara Barbosa, afirma que, en el caso concreto del Acuerdo Brasil-Santa Sede, “defendemos el derecho de todas las iglesias y religiones a firmar acuerdos con el Estado según sus propios estatutos, siguiendo el ejemplo de lo que ya ocurre en otros países, como el acuerdo de Italia con la Asamblea de Dios. En este sentido, la Iglesia católica ha abierto un importante camino para otras confesiones religiosas”³²⁹.

El Acuerdo se refiere a la laicidad y a otros principios adoptados por las leyes brasileñas, por lo que el texto se limita a *consolidar* en un solo instrumento las disposiciones ya existentes sobre la vida institucional de la Iglesia Católica en el país. Según el ponente del Proyecto de Ley del Acuerdo Brasil-Santa Sede, el diputado federal Bonifácio de Andrada, se trata de un “documento diplomático que no aporta ningún hecho excepcional, sino que asegura a la religión del mayor número de fieles de nuestro país un conjunto de garantías que, desde el inicio de la República, no estaba claramente

³²⁸ GIUMBELLI, E. O Acordo Brasil – Santa Sé e as relações entre Estado, sociedade e religião. En: *Ciencias Sociales y Religión*, v. 13, n. 14, 2011, pp. 133-134.

³²⁹ BARBOSA, Dimas Lara. El Acuerdo Brasil-Santa Sede. En: *Jornal do Brasil*, Río de Janeiro, 1 de octubre de 2009.

configurado, aunque bajo la plena obediencia a los preceptos de la Constitución y de las leyes vigentes”³³⁰.

El Acuerdo sólo –y nada menos que eso– reforzó los requisitos y tratados internacionales que Brasil ha firmado históricamente. Es sólo un simple reconocimiento del derecho a la existencia y la garantía de la libertad religiosa para los cristianos y otros creyentes de otras religiones:

Fundadas nesses mandamentos constitucionais, as matérias elencadas pelo Acordo [Brasil – Santa Sé] nada acrescentaram em direitos à Igreja Católica, apenas consolidaram disposições esparsas no ordenamento jurídico brasileiro. Longe de atribuir-lhe privilégios e discriminar outras religiões, o Acordo reafirma princípios supranacionais fundados em valores universalmente reconhecidos, com plena validade para às demais Igrejas³³¹.

En cierto modo, el Acuerdo acabó reforzando el texto constitucional, ya que no repudia a las religiones, sino que, por el contrario, el constituyente brasileño reconoce a las religiones como portadoras de valores dignos de protección por parte del Estado, correspondiendo a los poderes públicos asumir comportamientos activos de protección y colaboración.

En este sentido, la Constitución brasileña a través del artículo 19, I, prevé expresamente la colaboración del Estado con las religiones en materias de interés público. Por ello el Estado brasileño debe poner en marcha instrumentos de colaboración con las confesiones religiosas que partan de la libertad religiosa como un derecho fundamental y que tengan por objeto colaborar en la consecución de este derecho. La centralidad de estos instrumentos de cooperación ha de ser la protección de la dignidad humana y los derechos fundamentales de los ciudadanos.

³³⁰ ANDRADA, Bonifácio de. Um acordo comum. En: Folha de São Paulo, São Paulo, 15 de agosto de 2009.

³³¹ SOUZA, C. A. M. O ensino religioso no Brasil. En: SOUZA, C. A. M. *Direitos humanos, ética e justiça*. São Paulo: Letras Jurídicas, 2012, pp. 465-466.

CONCLUSIONES

Nuestro estudio ha mostrado los múltiples matices de la relación entre religiones y Estados, cuestión que dista de ser un tema sencillo. A lo largo de la historia siempre ha existido una cierta tensión entre lo sagrado y lo civil; unas veces esta relación fue distante, otras acabaron confundándose, además de intentos de extinguir cualquier aspecto religioso de la dimensión pública. El caso es que no hay forma de hacer desaparecer los datos religiosos de la historia, ni la presencia del hecho religioso en la sociedad. Los poderes públicos siempre tendrán que relacionarse de alguna manera con las religiones, ya sea atribuyendo una religión oficial al Estado, o siendo laicos, o incluso prohibiendo las religiones y sus manifestaciones públicas; en fin, no hay forma de excluirlas de las esferas civiles, considerando que el ser humano siempre ha buscado relacionarse con lo sagrado.

A partir de estas premisas, enumeramos las principales conclusiones de nuestra investigación.

Primera. Es precisamente el ser humano, y sus derechos fundamentales, incluido el de la libertad religiosa, el que se convierte en el objeto concreto de la relación entre los Estados y las religiones, ya que el hombre es a la vez un ser “religioso” y un ciudadano, con derechos y responsabilidades en un lugar específico llamado Estado.

Por lo tanto, los Estados deben abordar los sentimientos religiosos de sus ciudadanos y sus respectivas creencias religiosas para promover los derechos humanos y fundamentales de las personas situadas en su ámbito territorial. Así, es innegable la dimensión que tales derechos ocupan en la sociedad actual; su matriz descansa en la dignidad de la persona humana y, en la construcción de este valor, se destaca la influencia del cristianismo y la filosofía. El cristianismo sostiene la noción de lo “sagrado” de la vida humana, independientemente de su condición social, económica, política; y la filosofía, sobre todo mediante la construcción del concepto de persona humana, ayudó también en la solidificación de los derechos humanos y fundamentales.

Segunda. A lo largo de nuestro estudio hemos visto que para el desarrollo de la noción de derechos humanos y fundamentales, tan relevante para la configuración de instrumentos de colaboración entre religiones y Estados, varios movimientos históricos fueron importantes y, en especial, su plasmación en documentos como la Magna Carta de

1215, el Acta de Habeas Corpus o la Declaración de Virginia de los Derechos de los Pueblos, que marcó el nacimiento de los derechos humanos y fundamentales en la historia, pues expresó claramente los derechos innatos del hombre, como la libertad, la propiedad, la igualdad. La influencia de este documento se puede ver en otras declaraciones de derechos, como la Declaración de Independencia de los Estados Unidos, la Carta de Derechos de los Estados Unidos y la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de Francia.

Finalmente, podemos decir que el nacimiento de estos documentos constituyó el paso de los enunciados filosóficos del Derecho a un verdadero sistema de derechos humanos positivos, lo que se vio de manera palmaria en la llamada fase de internacionalización de los derechos humanos a partir del siglo XIX, que tuvo como pilares el Derecho humanitario, la lucha contra la esclavitud y la regulación de los derechos de los trabajadores.

Todo el itinerario descrito contribuyó a un hecho de suma importancia, que fue la reconstrucción del concepto de soberanía nacional absoluta de los Estados, en la medida en que comenzaron a admitirse intervenciones para la protección de los derechos humanos y fundamentales, comenzando paulatinamente a consolidarse la capacidad procesal de las personas, así como el concepto de que los derechos humanos y fundamentales ya no se limitan al Estado.

Tercera. Puede decirse que el gran impulso en la consolidación de los derechos humanos surgió literalmente de los escombros de la segunda guerra mundial, que terminó generando el principal documento elaborado hasta la fecha en la protección de los derechos fundamentales de los hombres, que es la DUDH. El principal objetivo de este documento fue perfilar un orden público basado en el respeto a la dignidad humana, mediante la consagración de valores básicos universales.

Podemos decir que la humanidad, a partir de tal instrumento, tiene un ideal a perseguir, partiendo de la premisa fundamental de respeto a la dignidad de la persona humana. Intrínsecamente ligado a esa dignidad, está el derecho de toda persona a la libertad religiosa, reconocido en la Declaración y a partir de ella en los diferentes instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos.

Cuarta. El derecho fundamental a la libertad religiosa forma parte del itinerario descrito de surgimiento y consolidación de los derechos humanos. No es casualidad que

varias Constituciones, principalmente después de la Segunda Guerra Mundial, traigan consigo la expresión directa de la protección de la libertad religiosa. Al mismo tiempo, no se puede desvincular este derecho del concreto modelo de relación con la religión que establece cada Estado, modelo derivado de las circunstancias históricas y sociales de cada país, lo cual otorga al hecho religioso un valor identitario y cultural.

Quinta. La libertad religiosa, como todo derecho fundamental, no es un derecho absoluto. En diferentes momentos se encuentra frente a otro derecho, como es la libertad de expresión. Cuando estudiamos algunos conflictos planteados ante los tribunales, y observamos los instrumentos que los jueces han utilizado para decidir en estos casos, consideramos que en la solución de un posible conflicto entre tales derechos puede utilizarse la aplicación del principio de proporcionalidad según las circunstancias de cada caso.

Sexta. La separación entre las religiones y el Estado puede ser legítima y útil. Sin embargo, el Estado, al asumir que no es titular de los derechos religiosos, debe evitar el indiferentismo en cuanto al tema religioso, ya que ello produce el riesgo de que, en lugar de promover y proteger los derechos de sus ciudadanos en cuanto al ejercicio de la libertad religiosa, se convierta en un verdadero perseguidor y agente restrictivo de la manifestación religiosa.

De esta forma, para una relación justa se requiere en primer lugar que las religiones y los Estados reconozcan debidamente su espacio y función dentro del orden social. Como nos enseñó Locke, estas son esferas distintas; por lo tanto, es necesaria una separación equilibrada. Esto no significa hostilidad, sino más bien un reconocimiento sincero de que, aunque tengan naturalezas diferentes, los Estados y las religiones tienen en la persona humana el objeto de sus actividades y su razón de ser.

Séptima. El modelo constitucional brasileño de relaciones entre el Estado y las religiones no privilegia a ningún credo religioso en concreto, sino que protege y promueve los derechos fundamentales de todos los ciudadanos, incluso estableciendo instrumentos específicos de colaboración, basados en el interés público, con las confesiones religiosas. Como nos enseñó Maritain, es deber del Estado estar al servicio del hombre, de modo que ha de pretender que se alcance un reconocimiento real y efectivo de los derechos fundamentales de la persona humana. Así, siendo el hombre un ser que busca lo sagrado dentro de una sociedad política y que, como ciudadano y fiel, participa tanto de las realidades celestiales como de las realidades temporales, una división absoluta entre estas

dos sociedades, es decir, una separación no colaborativa entre Estados y religiones, sería lo mismo que cortar a la persona humana en dos.

Octava. Las relaciones de colaboración entre el Estado brasileño y la Santa Sede son un testimonio positivo de la protección efectiva de los derechos humanos, así como de la libertad religiosa para todas las personas. Estas relaciones se han instrumentado a través de un acuerdo concordatario, que puede servir de ejemplo para establecer pactos de colaboración con otras confesiones religiosas.

Novena. Para el desarrollo integral de la persona humana, es indispensable que se proteja y promueva la libertad religiosa, por ser un derecho fundamental. Por ello, las relaciones de colaboración entre los poderes públicos y las confesiones religiosas han de evitar el establecimiento de privilegios a favor de un determinado culto, así como la vulneración del principio de la sana laicidad.

Décima. Tanto las religiones como los Estados deben reconocer que existen elementos convergentes entre la búsqueda del bien común y la promoción de los derechos fundamentales. El gran beneficiado de lo anterior es la propia persona humana, es decir, el ciudadano y fiel, quien termina teniendo sus derechos inalienables, como el de la libertad religiosa, solidificados y protegidos en su Estado.

En efecto, en vista de la garantía del derecho fundamental de la libertad religiosa, es fundamental que se construyan instrumentos de colaboración entre religiones y Estados. Cuanto más armoniosa sea la relación entre ambos, mejor alcanzarán sus metas y aspiraciones todos los involucrados en el contexto social, ya sea la santidad, la felicidad, la paz, la promoción humana, el orden público o el bien común.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. Derecho constitucional descomplicado. I. - 16. ed. rev., atual. e ampl. Río de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2017.

ADRAGÃO, Paulo Pulido. A Liberdade Religiosa e o Estado. Coimbra: Almedina, 2002.

AGOSTINHO, Santo. A Cidade de Deus: Contra os pagãos. 2.ed. Trad. Oscar Paes Leme. Petrópolis: Vozes, 1990. Parte II.

ÁLVAREZ GÓMEZ, Jesús. Historia de la Iglesia I - Edad Antigua. Madrid: Biblioteca de Autores Cristianos, 2001.

ALVES, JED, CAVENAGHI, S, BARROS, LFW, CARVALHO, A.A. Distribuição espacial da transição religiosa no Brasil, Tempo Social, revista de sociologia da USP, v. 29, n. 2, 2017.

AMARAL JUNIOR, Alberto do; JUBILUT, Liliana Lyra (orgs.). O STF e o Direito Internacional dos Direitos Humanos. São Paulo: Quartier Latin, 2009.

ANDRADA, Bonifácio de. Um comum acordo. En: Folha de São Paulo, São Paulo, 15 de agosto de 2009.

ARISTÓTELES. Política. Trad. de Mário da Gama Kury. 3 ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1997.

ATIENZA, M. Las caricaturas de Mahoma y la libertad de expresión. RIFP, nº 30, 2007.

ÀVILDA, Flávia de. Direito e Direitos Humanos: Abordagem Histórico-Filosófica e Conceitual. Curitiba: Appris, 2014.

BARBOSA, Dimas Lara. O Acordo Brasil – Santa Sé. En: Jornal do Brasil, Río de Janeiro, 1 de octubre de 2009.

BARROSO, Luís Roberto. Legitimidade da recusa de transfusão de sangue por Testemunhas de Jeová. Dignidade humana, liberdade religiosa e escolhas existenciais. Disponível em: http://www.luisrobertobarroso.com.br/wpcontent/themes/LRB/pdf/testemunhas_de_jeova.pdf>. Consultado el 11/08/2022.

BALDISSERI, Lorenzo. Diplomacia pontificia: Acuerdo Brasil – Santa Sé: intervenciones. São Paulo: LTR, 2011.

BENEDICTO XVI, Papa. La libertad religiosa, el camino hacia la paz. Mensaje para la Jornada Mundial de la Paz 2011. Disponible en: https://www.vatican.va/content/benedict-xvi/es/messages/peace/documents/hf_ben-xvi_mes_20101208_xliv-world-day-peace.html. Consultado el 11/08/2022.

- BERTI, Enrico. *Persona e personalismo*. Padova: Gregoriana Libreria Editrice, 1992.
- BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. Trad. Carlos Nelson Coutinho. 21. tiragem. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.
- BONAVIDES, Paulo. MIRANDA, Jorge. AGRA, Wagner de Moura. *Comentários à Constituição Federal de 1988*. Rio de Janeiro: Forense, 2009.
- BURDEAU, Georges. *El liberalismo*. Trad. J. Ferreira. Sintra - Portugal: Publicações Europa-América.
- BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; MENDES, Gilmar Ferreira. *Curso de direito constitucional*. 12. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017.
- BRASIL. *Acordo Brasil – Santa Sé*. Decreto nº. 7.107, de 11 de Fevereiro de 2010. Disponível em: <goo.gl/Q66pIR>. Consultado el 11/08/2022.
- _____. *Código Civil Brasileiro, lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Disponível em: <http://goo.gl/vlFAoV>. Consultado el 11/08/2022.
- _____. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <http://goo.gl/k8p32S>. Consultado el 11/08/2022.
- _____. *Constituição Política do Império do Brasil de 25 de março de 1824*. Disponível em: <http://goo.gl/xQ2es6>. Consultado el 11/08/2022.
- _____. *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 24 de fevereiro de 1891*. Disponível em: <http://goo.gl/4erJmu>. Consultado el 11/08/2022.
- _____. *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 18 de setembro de 1946*. Disponível em: <http://goo.gl/EygEs5>. Consultado el 11/08/2022.
- _____. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1967*. Disponível em: <http://goo.gl/0IJruu>. Consultado el 11/08/2022.
- _____. *Decreto 119-A de 7 de janeiro de 1890*. Disponível em: <http://goo.gl/sq7f6i>. Consultado el 11/08/2022.
- _____. *Emenda Constitucional nº. 3, de 3 de setembro 1926*. Disponível em: <<http://goo.gl/5a2qy2>>. Consultado el 11/08/2022.
- COELLO DE PORTUGAL, José María. *La libertad religiosa de los antiguos y la libertad religiosa de los modernos*. En: UNED. *Revista de Derecho UNED*, núm. 7, 2010.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional*. 6. ed. Coimbra: Livraria Almedina. 1993.
- CASAMASSO, Marco Aurélio Lagreca, *Política e Religião: O Estado Laico e a Liberdade Religiosa à luz do Constitucionalismo Brasileiro*, 2006, 264 fl, Tese (Doutorado em Direito), Pontifícia Universidade de São Paulo: São Paulo, 2006.

- CICERÓN. Marco Túlio. Da república. Trad. Amador Cisneiros. 5. ed. Rio de Janeiro: Ediouro Publicações, 1985.
- COMPARATO, Fábio Konder. A afirmação histórica dos direitos humanos. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.
- CONCILIO VATICANO II. Constitución pastoral *Gaudium Et Spes* - Sobre la Iglesia en el mundo actual. Disponible en: https://www.vatican.va/archive/hist_councils/ii_vatican_council/documents/vat-ii_const_19651207_gaudium-et-spes_sp.html. Consultado el 11/08/2022.
- CONSTANT, Benjamin. De la libertad de los antiguos comparada con la de los modernos. En: Escritos Políticos. Ed. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid, 1989.
- CORRAL SALVADOR, Carlos. Derecho Internacional Concordatario. Madrid: Biblioteca de Autores Cristianos, 2009.
- CORTÉS DIÉGUEZ, Myriam M.; SAN JOSÉ PRISCO, José (coords.). Derecho Canónico II - El derecho en la misión de la Iglesia. Madrid: Biblioteca de Autores Cristianos, 2006.
- COULANGES, Fustel de. A cidade antiga. Trad. Jean Melville. 2. ed. São Paulo: Martin Claret, 2001.
- DANIEL VILLA, Néstor. Educación Iglesia y Estado - Hacia un nuevo concordato. Buenos Aires: Ediciones Ciudad Argentina, 1995.
- DE CICCIO, Cláudio. História do pensamento jurídico e da Filosofia do Direito. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.
- DOUZINAS, Costas. O fim dos direitos humanos. Trad. Luzia Araújo. São Leopoldo: Unisinos, 2009.
- FACHIN, Melina Girard. Fundamentos dos Direitos Humanos: Teoria e Práxis na Cultura da Tolerância. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.
- FERRARI, Silvio. Los conflictos de Oriente Medio y la posición de la Santa Sede: historia y perspectivas, Iglesia Católica y relaciones internacionales, Actas del III Simposio Internacional de Derecho Concordatario, Granada: Editorial Comares, 2008.
- FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. A cultura dos direitos fundamentais. In: SAMPAIO, José Adércio Leite. Jurisdição constitucional e direitos fundamentais. Belo Horizonte: Del Rey. 2003.
- FORT, Gertrud von le. A Última ao Cadafalso. Trad. Roberto Furquim. Quadrante: São Paulo, 1998.
- FRANÇA. Constituição Civil do Clero (1790). Disponible en: <http://goo.gl/MIKG59>. Consultado el 11/08/2022.

FRANCISCO, Papa. Discurso del Santo Padre al Parlamento Europeo, 25 de noviembre de 2014. Disponible en: https://www.vatican.va/content/francesco/es/speeches/2014/november/documents/papa-francesco_20141125_strasburgo-parlamento-europeo.html. Consultado en 11/08/2022.

_____. Discurso del Papa Francisco en el Congreso Internacional “La libertad religiosa en el derecho internacional y el conflicto global de valores”. Disponible en: <http://goo.gl/wt0WKq>. Consultado el 11/08/2022.

GARCÍA SANTOS, María. El Límite entre la Libertad de Expresión y la incitación al odio: Análisis de las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. En: *Revista Comillas de Relaciones Internacionales*, nº. 10, 2017.

GIUMBELLI, E. O Acordo Brasil – Santa Sé e as relações entre Estado, sociedade e religião. En: *Ciencias Sociais y Religión*, v. 13, n. 14, 2011.

GONZÁLEZ SÁNCHEZ, Marcos. Órganos de Referencia Ibéricos e Iberoamericanos en la gestión del hecho religioso. 1ª ed. Pamplona, Editorial Thomson Reuters-Aranzadi, Cizur Menor, 2017.

GREGORI, José. Universalidade dos direitos humanos e peculiaridades nacionais. In: PINHEIRO, Paulo Sérgio; GUIMARÃES, Samuel Pedro. *Direitos Humanos no século XXI*. Brasília: IPRI, 2002.

GUSMÃO, Paulo Dourado de. *Filosofia do Direito*. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

HOBBS, Thomas. *Leviatán*. 3. ed. Colección los Pensadores. São Paulo: Abril Cultural, 1983.

JELLINEK, Georg. *La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano*, Ciudad de México: Unam, 2000.

LAFER, Celso. *A reconstrução histórica dos direitos humanos*. São Paulo: Cia das Letras, 1998.

LOCKE, John. *Carta Acerca da Tolerância*. Trad. Anoar Aiex. São Paulo: Coleção Os Pensadores, Abril Cultural, 1983.

_____. *Ensaio Acerca do Entendimento Humano*. Trad. E. Jacy Monteiro. São Paulo: Coleção Os Pensadores, Abril Cultural, 1983.

_____. *Segundo Tratado Sobre o Governo*. Trad. E. Jacy Monteiro. São Paulo: Coleção Os Pensadores, Abril Cultural, 1983.

MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. *A Constituição e os movimentos religiosos minoritários*. *Boletim da Faculdade de Direito*, n. 72. Coimbra: Coimbra Editora, 1998.

_____. *Liberdade religiosa numa comunidade constitucional inclusiva: dos direitos da verdade aos direitos dos cidadãos*. Coimbra: Coimbra Editora, 1996.

MANTECÓN SANCHO, Joaquín. Pluralismo Religioso, Estado y Derecho. Curso de Derecho Eclesiástico del Estado. Santander, 2018.

MARITAIN, Jacques. Humanismo integral. Trad. Afrânio Coutinho. São Paulo: Cia. Editora Nacional, 1967.

_____. Os direitos do homem. Trad. Afrânio Coutinho. Rio de Janeiro: José Olympio Editora, 1967.

_____. O Homem e o Estado. Trad. Alceu Amoroso Lima. 2. ed. Rio de Janeiro: Agir, 1956.

MARTÍN SÁNCHEZ, Isidoro (Org.) Curso de Derecho Eclesiástico del Estado. Valencia: Tirant Lo Blanch, 1997.

MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva; BALDISSERI, Lorenzo (Coord.). Acordo Brasil – Santa Sé comentado. São Paulo: LTr, 2012.

MARZOA, Ángel; MIRAS, Jorge; RODRÍGUEZ-OCANÑA, Rafael (coords.). Comentario Exegético al Código de Derecho Canónico. Vol. I. 3. ed. Navarra: EUNSA, 2002.

MATTOS, Carlos Lopes de. Vocábulo filosófico. São Paulo: Leia, 1957.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. Curso de direito internacional público. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

MENDES, Gilmar Ferreira. COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional. São Paulo: Saraiva, 2007.

MIRANDA, Jorge. Manual de Direito Constitucional: Direitos Fundamentais. Tomo IV, 3. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2000.

MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. 33. ed. rev. e atual. até a EC nº 95, de 15 de dezembro de 2016. São Paulo: Atlas, 2017.

ONU (1948), Declaração Universal dos Direitos Humanos. Disponible en: <http://www.onu.org.br/img/2014/09/DUDH.pdf>. Consultado el 11/08/2022.

ONU (1993), Declaração e Programa de Ação de Viena. Conferência Mundial sobre Direitos Humanos. Disponible en: <http://goo.gl/WlbEEO>. Consultado el 11/08/2022.

OTADUY, Javier; VIANA, Antonio; SEDANO, Joaquín. Diccionario General de Derecho Canónico. Vol. V. Madrid: Aranzadi, 2013.

PRIETO, Vicente. Relaciones Iglesia-Estado: La perspectiva del Derecho canónico. Salamanca: Publicaciones Universidad Pontificia de Salamanca, 2005.

PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

- PIRES, Heliodoro, *Temas de História Eclesiástica do Brasil*, São Paulo: São Paulo, 1946.
- PRANDI, Reginaldo Prandi; DOS SANTOS, Renan William. Quem tem medo da bancada evangélica? Posições sobre moralidade e política no eleitorado brasileiro, no Congresso Nacional e na Frente Parlamentar Evangélica. In: *Tempo Social*, revista de sociologia da USP, v. 29, n. 2, pp. 187-214. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ts/a/GGc54bzbNRHfcQGMnnQmfmx/?lang=pt#>. Consultado el 11/08/2022.
- RAMOS, Elival da Silva. Notas sobre a liberdade de religião no Brasil e nos Estados Unidos. *Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo*. n. 27-28. São Paulo: Centro de Estudos da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo, 1987: 199-246.
- RATZINGER, Joseph. *Jesus de Nazaré – Da entrada a Jerusalém até a Ressurreição*. Trad. Bruno Bastos Lins, São Paulo: Planeta, 2011.
- RAWLS, John. *O liberalismo político*. Trad. Álvaro de Vita. São Paulo: Martins Fontes, 2011.
- REZEK, José Francisco. In: MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva; BALDISSERI, Lorenzo (Coord.). *Acordo Brasil – Santa Sé comentado*. São Paulo: LTr, 2012.
- REZEK, José Francisco. *Direito Internacional Público: Curso elementar*. 15. ed. rev. e atual., São Paulo: Saraiva, 2014.
- RODRÍGUEZ BLANCO, Miguel. La prohibición de la difamación de las religiones en el derecho internacional ¿una noción inoperante? En. *Derecho y religión*, nº. 12, 2017.
- _____. *Derecho y Religión. Nociones de Derecho Eclesiástico del Estado*, Madrid: Editorial Civitas, 2013.
- _____. ÁLVAREZ CORTINA, Andrés-Corsino. *La libertad religiosa en España. XXV años de vigencia en la Ley Orgánica 7/1980, de 5 de julio, de Libertad Religiosa*, Granada: Editorial Comares, 2006.
- _____. *El principio de laicidad en la jurisprudencia constitucional española*, *Escritos de Derecho Eclesiástico y de Derecho canónico en honor del Profesor Juan Fornés*. Granada: Editorial Comares, 2010.
- _____. *Manifestaciones del derecho fundamental de libertad religiosa, La libertad religiosa en España, XXV años de vigencia de la Ley Orgánica 7/1980, de 5 de julio, de Libertad Religiosa*, Granada: Editorial Comares, 2006.
- ROPS, Henri Daniel. *A Igreja das Revoluções (I)*. v. 8. Coleção História da Igreja. São Paulo: Quadrante, 2003.
- ROUCO VARELA, Antonio María. *Teología y Derecho: Escritos sobre aspectos fundamentales de Derecho Canónico y de las relaciones Iglesia-Estado*. Madrid: Ediciones Cristiandad, 2003.

- ROCHE, Jean. *Iglesia y Libertad Religiosa*. Barcelona: Heder, 1967.
- ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Do Contrato Social*. 2.ed. Coleção os Pensadores. São Paulo: Abril Cultural, 1978.
- SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 9. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.
- SAYEG, Ricardo; BALERA, Wagner. *O capitalismo Humanista*. São Paulo: Petrópolis: KBR, 2011.
- SENADO FEDERAL. *Acordo Brasil – Santa Sé*. Brasília: 2009. Disponible en: <http://goo.gl/LmUn7F>. Consultado el 11/08/2022.
- SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 35. ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2012.
- SILVA, Virgílio Afonso da. *Direitos Fundamentais: conteúdo essencial, restrições e eficácia*. São Paulo: Malheiros, 2009.
- SORIANO, Ramón. *Las libertades públicas*. Madrid: Tecnos, 1990.
- SOUZA, C. A. M. *O ensino religioso no Brasil*. En: SOUZA, C. A. M. *Direitos humanos, ética e justiça*. São Paulo: Letras Jurídicas, 2012.
- SOUZA, Josias Jacintho. *La separación entre religión y Estado en Brasil: ¿Utopía constitucional?* 2009. 207 fl. Tesis (Doctorado en Derecho). Universidad Pontificia de São Paulo, São Paulo, 2009.
- TAVARES, André Ramos. *Curso de direito constitucional*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- TOMÁS DE AQUINO. *Suma Teológica - Obras completas*. Trad. Francisco Barbado Viejo. Madrid: BAC, 1957, II-II, 66, 8, resp.
- U.S DEPARTMENT OF STATE. 2019, Report on International Religious Freedom: South Africa. Disponible en: <https://www.state.gov/reports/2019-report-on-international-religious-freedom/south-africa/>. Consultado el 11/08/2022.
- VERA URBANO, Francisco de Paula. *La Libertad Religiosa como Derecho de La Persona*. Madrid: Instituto de Estudios Políticos, 1971.