

EXPRESIÓN FRENTE A RELIGIÓN: UN BINOMIO NECESITADO DE NUEVAS VÍAS DE ENTEDIMIENTO Y DE SUPERACIÓN DE SUS INTERFERENCIAS

EVA MARÍA RUBIO FERNÁNDEZ

Profesora Ayudante de Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales
Universidad de Murcia

SUMARIO: I. CONSIDERACIONES GENERALES.- II. DEFINIENDO AMBAS LIBERTADES.- 1. La libertad de religión.- 2. La libertad de expresión.- 3. Limitaciones o restricciones a estos derechos.- III. REFLEXIONES SOBRE LAS INTERFERENCIAS DE AMBAS LIBERTADES.- 1. Desde la perspectiva de libertad de religión.- 2. Desde la perspectiva de la libertad de expresión.- 3. Los sentimientos religiosos como el objeto de la protección.- 4. Los delitos de blasfemia y difamación de las religiones como vías inadecuadas de defensa de los sentimientos religiosos.- IV. UNA NUEVA FORMA DE AFRONTAR LA PROTECCIÓN DE LOS SENTIMIENTOS RELIGIOSOS.- V. CONCLUSIÓN

RESUMEN: En una etapa de reafirmación del papel y trascendencia de las religiones en el mundo, vuelve a plantearse la necesidad de conciliar la protección de la libertad de religión con la libertad de expresión. Teniendo en cuenta que los sentimientos religiosos, aún siendo un contenido periférico, han sido incluidos interpretativamente dentro del ámbito de protección de la libertad de religión, éstos han gozado de la acción desplegada por los órganos de control de los instrumentos internacionales al respecto y por los órganos nacionales judiciales y administrativos, en su caso. Sin embargo, vistos los resultados obtenidos y la tensión creciente que entre libertad de expresión y sentimientos religiosos, resulta necesario plantearse un cambio de perspectiva. La diferenciación entre libertad de religión y sentimientos religiosos ha de derivar en la búsqueda de diferentes modos de compaginar su protección con el ejercicio de la libertad de expresión, pareciendo más apropiadas en el caso de los sentimientos religiosos las actuaciones alejadas de la acción judicial y la sanción administrativa.

ABSTRACT: In an age when religions struggle to reaffirm their role and current extent in the World, the necessity of protecting both religious freedom and freedom of expression becomes once again a must. Taking into account that religious feelings (even those not belonging to the mainstream and doctrine and, thus, developing a more peripheral function) have been included through interpretation inside the field of protection for religious freedom, these above-cited feelings have enjoyed the display of action from both international supervising entities and judicial and administrative governing bodies at a national level. However, and considering the obtained results and the ever-growing tension between freedom of expression and religious feelings, it is essential to propose some changes related to the point of view. By distinguishing religious freedom and religious feelings, it is compulsory to search different means to protect both of them while exercising freedom of expression. Therefore, it always seems more accurate to do that as far away as possible from judicial means and administrative sanctions, especially when it comes to religious feelings.

PALABRAS CLAVE: LIBERTADES (RELIGIÓN, EXPRESIÓN), BLASFEMIA, DIFAMACIÓN, MECANISMOS DE CONTROL NO JUDICIALES.

KEYWORDS: FREEDOMS (RELIGION, EXPRESSION), BLASPHEMY, DIFAMATION, NO JUDICIAL SUPERVISION MECHANISMS

I. CONSIDERACIONES GENERALES.

De la mano de movimientos migratorios y del terrorismo, la cuestión religiosa vuelve a estar de plena actualidad. No obstante, cabe preguntarse si alguna vez dejó de estarlo, puesto que no ha cesado de generar debates sociales y preocupación política (por ejemplo, a mitad de los años noventa del siglo XX, fue la aparición de nuevas religiones y sectas lo que provocó la expansión de la intolerancia religiosa¹). Lo cierto es que esta cuestión ha recobrado protagonismo en las agendas nacionales e internacionales debido quizá a una serie combinada de factores, tales como la incompatibilidad entre civilizaciones², las visiones apocalípticas ligadas al principio/final del Milenio, el deleznable uso de la religión como justificación de la violencia, las dificultades en la asimilación de manifestaciones externas de la religión o, simplemente, del aspecto externo de algunos grupos migratorios (lo que se algunos han denominado la migración visible³), así como de la influencia mediática que han demostrado tener determinados acontecimientos religiosos, sean inesperados (sucesiones al más alto nivel de las estructuras jerárquico religiosas) o previstos (visitas), incluso en países aconfesionales.

Ese protagonismo se viste de preocupación a la vista de la tendencia creciente a la difamación de religiones e incitación del odio racial y religioso. El Relator Especial sobre las formas contemporáneas de racismo, discriminación racial, xenofobia e intolerancia relacionada ha presentado diversos informes sobre la situación de los pueblos árabes y musulmanes en distintas partes del planeta, con especial referencia a los asaltos físicos y ataques contra su lugares de culto, centros culturales, negocios y propiedades, ocurridos tras los atentados del 11 de septiembre de 2001, a los que acompañó un informe especial sobre la *Difamación de las religiones y combate global contra el racismo: antisemitismo, cristianofobia e islamofobia*⁴. Posteriormente, fue el Consejo de Derechos Humanos el que solicitó a la Relatora Especial sobre la libertad de religión o de creencias, al Relator Especial sobre las formas contemporáneas de racismo, discriminación racial y xenofobia y formas conexas de intolerancia, y a la Alta Comisionada de Naciones Unidas para los Derechos Humanos nuevos informes sobre este fenómeno, en particular sobre sus implicaciones con el párrafo 2 del artículo 20 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁵.

¹ Véase DUNNE, K. A., "Addressing Religious Intolerance in Europe: The Limited Application of Article 9 of the European Convention of Human Rights and Fundamental Freedoms", *California Western International Law Journal*, vol. 30, 1999-2000/1, pp. 117-128.

² Véase HUNTINGTON, S. P., *El Choque de Civilizaciones y la reconfiguración del orden mundial*, Paidós, Barcelona, 2001.

³ Esta expresión hace referencia la morfología corporal (color de la piel) y a aspectos externos (el uso del velo en las mujeres islámicas) que evidencian los orígenes de una persona y su posible identificación con grupos marginales en las sociedades desarrolladas europeas (Véase GARCIA PICAZO, P., *¿Qué es esa cosa llamada Relaciones Internacionales?*, Marcial Pons, Madrid, 2000, pp. 183-184).

⁴ Doc. E/CN.4/2003/23, de 3 de enero de 2003, Doc. E/CN.4/2005/19, de 23 de Diciembre de 2004, y Doc. E/CN.4/2006/17, de 13 de febrero de 2006. El informe especial mencionado está disponible en Doc. E/CN.4/2005/18/Add.4, de 13 de diciembre de 2004, y fue requerido por la Comisión de Derechos Humanos (resolución 2004/6, de 13 de abril de 2004) y la Asamblea General (resolución 58/160, de 22 de diciembre de 2003, paras.46-47).

⁵ Decisión 1/107 *Incitación al odio racial y religioso y promoción de la tolerancia*, de 30 de junio de 2006, adoptada por una votación de 33 votos a favor contra 12 (Alemania, Canadá, Finlandia, Francia, Holanda, Japón, Polonia, Reino Unido, República Checa, Rumania, Suiza y Ucrania) y una abstención (República de Corea). El borrador de esta resolución. Anales de Derecho, n° 24, 2006

El informe elaborado por la Relatora Especial sobre la libertad de religión o de creencias y el Relator Especial sobre las formas contemporáneas de racismo, discriminación racial y xenofobia y formas conexas de intolerancia, presentado el 20 de septiembre de 2006⁶, puso de manifiesto que el contexto político e ideológico predominante, que entiende la seguridad y la identidad amenazadas por el terrorismo y está dado “legitimidad a formas históricas de discriminación”, favorece la incitación al odio racial y religioso y está afectando a la relación entre libertad de religión y libertad de expresión puesto que “las limitaciones y restricciones clave que acompañan al ejercicio de esos derechos, cuidadosamente formuladas en los instrumentos internacionales pertinentes, han sido barridas por los nuevos vientos ideológicos de la polarización política y cultural”⁷. Además, se apuntaba que la permeabilidad de los programas de los partidos políticos a la retórica xenófoba y racista, debido a las coaliciones de grupos de extrema derecha con partidos democráticos, estaba revirtiendo en un incremento de la difamación de las religiones, si bien insistiendo en que declaración racista y declaración difamatoria de la religión no son lo mismo⁸.

En la misma fecha, la Alta Comisionada para los derechos humanos hacía lo propio, si bien, en este caso, apuntando a la necesidad de analizar de forma completa las tendencias y modalidades alrededor de la difamación de las religiones y la incitación al odio racial y religioso, así como subrayando el carácter preliminar de este estudio sobre el estado del Derecho Internacional, y de la jurisprudencia y la práctica regionales y nacionales sobre, principalmente, el discurso del odio y su incidencia respecto de las limitaciones de la libertad de expresión, dado el escaso margen temporal otorgado para realizar las investigaciones, conclusiones y recomendaciones oportunas, anunciándose un estudio posterior⁹.

Por lo que respecta al ámbito regional europeo, en el seno del Consejo de Europa, la Asamblea Parlamentaria ha aprobado resoluciones sobre diferentes aspectos de la denominada cuestión religiosa, todas ellas promoviendo la tolerancia y los valores democráticos¹⁰. Asimismo, la Comisión Europea contra el Racismo y la Intolerancia¹¹ ha expresado su preocupación por el clima de hostilidad hacia los miembros de las comunidades musulmanes y judías sobre la base de estereotipos que presentan a la

ción (Doc. A/HRC/1/L.16, de 29 de junio de 2006) fue presentado por Argelia, Irán (no miembro del Consejo de Derechos Humanos), Jordania, Líbano (no miembro), Malasia, Marruecos, Omán (no miembro), Pakistán, Qatar (no miembro), Sudán (no miembro) y Túnez.

⁶ Véase el Informe *Aplicación de la Resolución 60/251 de la Asamblea General, de 15 de marzo de 2006, titulada “Consejo de Derechos Humanos”*, Doc. A/HRC/2/3, de 20 de septiembre de 2006.

⁷ *Ibid.*, parágrafo 8.

⁸ *Ibid.*, párrafos 10-25 y 49.

⁹ Doc. A/HRC/2/6, de 20 de septiembre de 2006, párrafos 2-6 y 8-11.

¹⁰ Véanse las Recomendaciones 1178 (1992), de 5 de febrero de 1992, *sobre sectas y nuevos movimientos religiosos*, Recomendación 1202 (1993), de 2 de febrero de 1993, *sobre tolerancia religiosa en una sociedad democrática*, Recomendación 1396 (1999), de 27 de enero de 1999, *sobre religión y democracia*, y Recomendación 1720 (2005), de 4 de octubre de 2005, *sobre educación y religión*.

¹¹ La Comisión Europea contra el Racismo y la Intolerancia (ECRI, en sus siglas inglesas) fue creada por la Declaración y el Plan de Acción de la Primera Cumbre de Jefes de Estado y de Gobierno de los Estados Miembros del Consejo de Europa, celebrada en Viena el 9 de octubre de 1993. Mayor información en http://www.coe.int/t/e/human_rights/ecri/.

religión musulmana como una amenaza (islamofobia) y de manifestaciones de antisemitismo en diversos países europeos, provenientes no sólo de grupos marginales, sino de distintos grupos sociales, cuyos componentes son víctimas ellos mismos, en ocasiones, de acciones de racismo y exclusión¹². Preocupación que también muestra alrededor del creciente tono racista e “inflamatorio” del discurso público.

En el ámbito de la Unión Europea, el por poco tiempo Observatorio Europeo contra el Racismo y la Xenofobia¹³ en su Informe Anual 2006, presentado el 28 de noviembre de 2006, donde se abordaba la evolución de las actuaciones racistas y xenófobas ocurridas en 2005 en los Estados Miembros de la Unión¹⁴, resaltaba las dificultades a la hora de valorar la verdadera extensión y naturaleza de la violencia y los crímenes racistas, debido entre otros motivos a la ausencia o inutilidad de las colecciones oficiales de datos judiciales penales en diversos Estados Miembros¹⁵. El Observatorio Europeo ha subrayado que la discriminación es parte de la vida diaria de muchos europeos, que los miembros de las comunidades musulmanes sufren ataques físicos y abusos verbales creciente y que los de las comunidades judías continúan padeciendo incidentes antisemitas, por lo general, en este caso sí, bien documentados. Fenómenos éstos dos últimos que han sido objeto de sus respectivos informes específicos¹⁶.

Por otra parte, los ejercicios de la libertad de expresión y de información están provocando reacciones cada más radicales cuando están conectadas con creencias y sensibilidades religiosas, normalmente desde una perspectiva crítica o no políticamente correcta. Siendo cierto que el denominado “discurso del odio” (*hate speech*) comienza

¹² *Annual Report on ECRI's Activities covering the period from 1 January to 31 December 2005*, CRI (2006) 32 of May 2005, parág. 3 and 4.

¹³ El Observatorio Europeo fue establecido en virtud del Reglamento del Consejo (CE) núm. 1035/97, de 2 de junio de 1997, con el objetivo principal de proporcionar a la Comunidad Europea y los Estados Miembros informaciones objetivas, fiables y comparables sobre los fenómenos del racismo, la xenofobia y el antisemitismo a escala europea, que puedan resultarles útiles en la adopción de medidas y en la definición de acciones en los ámbitos de sus competencias respectivas, así como el estudio de las causas de estos fenómenos (Artículo 2.1) (DO L núm. 151, de 10 de junio de 1997, pp. 1-7. Este reglamento fue modificado posteriormente por el Reglamento del Consejo (CE) núm. 1652/2003, de 18 de junio de 2003, DO L núm. 245, de 29 de septiembre de 2003, pp. 33-35). A results del correspondiente debate, iniciado por el Consejo Europeo de Colonia (junio de 1999), la Comisión presentaba una propuesta legislativa sobre la creación de una Agencia de Derechos Fundamentales de la Unión Europea a results de la correspondiente transformación del Observatorio Europeo (COM(2005) 280 final, de 30 de junio de 2005). Esta propuesta, con alguna modificación, fue respaldada por el Parlamento Europeo, en procedimiento de consulta, el 30 de noviembre de 2006, y obtuvo el acuerdo del Consejo de Asuntos de Justicia e Interior, el 4-5 de diciembre de 2006 (http://www.eu2006.fi/news_and_documents/press_releases/vko49/en_GB/177634/). Si bien el proyecto inicial era que la nueva Agencia estuviere operativa desde el 1 de enero de 2007, en el acuerdo de los Estados Miembros adoptado en diciembre se apuntaba a principios del año, sin especificar fecha o mes.

¹⁴ Véase Observatorio Europeo del Racismo y la Xenofobia, *The Annual Report's 2006 on the situation regarding Racism and Xenophobia in the Member States of the EU*, disponible en <http://eumc.europa.eu>.

¹⁵ *Ibid.*, pp. 57-59, 73-74 y, especialmente, 89-103 y 120-122. Ocho de los once Estados Miembros con buenos mecanismos para la recolección de informes y el registro de crímenes (Alemania, Dinamarca, Eslovaquia, Finlandia, Francia, Irlanda, Polonia y el Reino Unido) han experimentado un tendencia general creciente en este tipo de conductas (*Ibid.*, p. 100).

¹⁶ Por lo que respecta a la comunidad islámica, véanse *Muslims in the European Union: Discrimination and Islamophobia*, y *Perceptions of discrimination and Islamophobia*, presentados ambos de forma conjunta en diciembre de 2006. En cuanto a la comunidad judía, ese mismo mes se presentaba la actualización del Informe *Antisemitism Summary overview of the situation in the European Union 2001-2005* con los datos obtenidos a mayo de 2006, que se sumaban a los presentados en 2003 *Manifestations of Antisemitism in the EU 2002-2003* y *Perceptions of Antisemitism in the European Union*. Todos estos informes están disponibles en la página web del Observatorio Europeo ya indicada.

a prodigarse en el día a día, principalmente alejado de los micrófonos, y que en las sociedades occidentales pueden encontrarse más expresiones artísticas u opiniones públicas no demasiado respetuosas con las distintas religiones que en tiempos pasados¹⁷, lo cierto es que la libertad de expresión relacionada con el hecho religioso está provocando reacciones a todas luces desproporcionadas, cuándo no contradictorias, que están derivando en atentados contra la vigencia y alcance de la libertad de expresión. En ocasiones, los ejercicios limitados de esta libertad son voluntariamente practicados por razón del buen gusto y el respeto. Otras veces, lo son por el miedo a ser víctima del fundamentalismo radical o a convertirse en la causa de una escala de consecuencias nacionales e internacionales de largo alcance, incontroladas y violentas. En otras ocasiones, esas limitaciones de la libertad de expresión se derivan de concepciones medievales o ancestrales ancladas en la idea del imperio social y político de las creencias religiosas o de interpretaciones demasiado restrictivas de la protección legal que se ha de otorgar a la libertad de religión.

Sea por la causa que sea, la confirmación de la existencia de esta tendencia condujo a la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa a celebrar un debate sobre la libertad de expresión y el respeto de las creencias religiosas en el que el Primer Ministro turco, Recep Tayyip Erdoğan, tomó parte¹⁸ y se acogió con beneplácito la iniciativa del Secretario General de Naciones Unidas, con el patrocinio de Turquía y España, la Alianza de las Civilizaciones¹⁹. Al final del debate, la Asamblea Parlamentaria adoptó la resolución 1510 (2006), de 28 de junio de 2006 sobre *la libertad de expresión y el respeto de las creencias religiosas*, en la que la Asamblea enfatizó la diversidad cultural y religiosa de sus Estados Miembros, concluyendo principalmente que la libertad de expresión no debería ser restringida en mayor medida para responder a las sensibilidades crecientes de ciertos grupos religiosos, siendo imposible la existencia de una sociedad democrática sin la libertad de expresión. Asimismo, la Asamblea Parlamentaria reafirmó que el progreso de la sociedad democrática y del individuo depende de la posibilidad de recibir y distribuir información e ideas y reconoció que la libertad de pensamiento, conciencia y religión constituye un elemento necesario para la sociedad democrática y una libertad individual esencial, habiendo contribuido las religiones a los valores espirituales y morales, ideales y principios que forman el patrimonio común Europeo²⁰.

En consecuencia, el análisis de la conexión e interferencia entre la libertad de expresión y la libertad de religión recobra significado y relevancia, sobre todo en su

¹⁷ En la toma en consideración de este tipo de manifestaciones, puede y debe tenerse presente que quizá esta proliferación sea debida al caso de los sistemas teocráticos en territorio europeo y al tremendo desarrollo de los medios audiovisuales y de Internet como vía de comunicación que posiblemente no hagan más que mostrarnos una realidad ya existente con anterioridad, pero relegada a la clandestinidad.

¹⁸ Acta verbal de la Sesión Ordinaria 2006 (Tercera Parte), reunión 19ª, en Doc. AS (2006) CR 19 y Add.1, de 28 de junio de 2006 (disponible en <http://assembly.coe.int>).

¹⁹ Véase el Informe del Grupo de Alto Nivel, *Un plan de acción para mejorar las relaciones interculturales*, de 13 de noviembre de 2006 (Disponible en <http://www.unaoc.org>, donde se hace referencia a la versión en braille realizada por la Organización Nacional de Ciegos de España (ONCE), que puede ser solicitada en su página <http://www.once.org>).

²⁰ Resolución 1510 (2006), de 28 de junio, parág. 1-2 y 4.

vertiente controvertida y negativa (limitativa). En este sentido, debe tenerse presente que los posibles conflictos de derechos pueden responder a dos categorías distintas que pueden ser tratadas desde diversas perspectivas. La primera tiene lugar cuando el ejercicio o respeto del contenido esencial es incompatible (esto es lo que se puede considerar un conflicto de derechos en un sentido técnico). El otro es cuando los componentes periféricos de un derecho o elementos relacionados que no necesariamente se identifican con su núcleo duro resulta incompatible con el contenido esencial de otro derecho y es éste último el que se ve limitado en su ejercicio (en estos casos estaríamos ante lo que podríamos considerar conflicto interpretativamente extendido). Ambos supuestos son fácilmente identificables en el caso de la libertad de expresión y la libertad de religión y, según nuestra opinión merecen respuestas diferentes.

Para ponerlo de manifiesto, la referencia al contenido de los derechos nos permitirá identificar cuándo y respecto a qué elementos puede surgir el conflicto entre ambos y cuál sería el modo más adecuado de responder frente a él.

II. DEFINIENDO AMBAS LIBERTADES

Del análisis de los principales instrumentos jurídicos internacionales se puede comprobar como ambas libertades presentan la estructura de una cláusula general permisiva que se encuentra limitada por una serie de restricciones²¹. En la medida en que éstas últimas coinciden en gran medida, tras una breve referencia al contenido de las libertades, estas restricciones serán analizadas.

1. La libertad de religión

La redacción otorgada a la libertad de pensamiento, conciencia y religión en el Artículo 18 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (Resolución de la Asamblea General 217 (III), de 10 de diciembre de 1948) ha servido de clara inspiración para la previsión que de esta libertad han hecho otros instrumentos internacionales. Este artículo prevé que: “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 o colectivamente, tanto en público como en privado, por la enseñanza, la práctica, el culto y la observancia”. Presenta, pues, una formulación dinámica, amplia y positiva expresiva de la inspiración norteamericana y no de la europea que, en aquel momento, parecía más ligada a componentes estáticos y de culto²², y refuerza el derecho a cambiar de religión. Un derecho éste último controvertido para los Estados islámicos, tanto para aquellos que defendieron una interpretación más estricta de todas las cuestiones rela-

²¹ GARCIA ENTERRIA, E., LINDE, E., ORTEGA, L.I., y SÁNCHEZ MORÓN, M., *El Sistema Europeo de Protección de los Derechos Humanos*, Civitas, Madrid, 1979, p. 90.

²² BUENO SALINAS, S., y GUTIÉRREZ DEL MORAL, M.J., *Proselitismo Religioso y Derecho*, Ed. Comares, Granada, 2002, p. 134

cionadas con la religión (por ejemplo, Arabia Saudí), como para aquellos que hicieron una interpretación más flexible y tolerante (sería el caso de Egipto)²³.

El artículo 18 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, de 16 de diciembre de 1966, presenta una formulación similar, añadiendo dos nuevas previsiones. Una conectada con la imposibilidad de aplicar medidas coercitivas que puedan menoscabar la libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias deseadas y otra relativa al compromiso de los Estados Parte a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, para garantizar que los hijos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones²⁴.

Por su parte, también el artículo 9 de la Convención para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, adoptada en Roma el 4 de noviembre de 1950 (en adelante, Convención Europea de derechos humanos) recoge en términos prácticamente idénticos a la Declaración Universal de Derechos Humanos esta libertad.

Otros textos en los que esta libertad es reconocida y protegida son la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos (Artículo 12)²⁵, la Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos (Artículo 8)²⁶, la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, proclamada el 7 de diciembre de 2000 (Artículo 10)²⁷ o la Convención sobre los derechos del niño, de 20 de noviembre de 1990 (artículo 14)²⁸.

Asimismo, otro texto importante para esta libertad es la Declaración sobre la Eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación basadas en la religión o creencias (Resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas 36/55, de 25 de noviembre de 1981) que ha conducido a la adopción de una serie de resoluciones por parte de la antigua Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas²⁹ y al nombramiento del Relator Especial sobre la libertad de religión o creencias³⁰, que presentó veinte informes a la Comisión, once a la Asamblea General, así como veintidós adicionales, y uno al Consejo de Derechos Humanos³¹.

No resulta baladí recordar que, ante el indubitado carácter indivisible e interdependiente de los derechos humanos, esta libertad esté estrechamente conectada con

²³ Véase el Acta Verbal de la 183ª de la Asamblea General, GA/PV.183, de 10 de diciembre de 1948. Sin embargo, debe recordarse que esta fundamental resolución fue aprobada sin ningún voto en contra (Arabia Saudí se abstuvo).

²⁴ Este derecho recoge de forma casi idéntica el artículo 2 del Protocolo 1, de 20 de marzo de 1952, a la Convención Europea para la protección de los derechos humanos y libertades fundamentales, adoptada en Roma, el 4 de noviembre de 1950.

²⁵ Adoptada en San José (Costa Rica), el 22 de noviembre de 1969, y que entró en vigor el 18 de julio de 1978.

²⁶ Adoptada en Nairobi (Kenia), el 26 de junio de 1981, habiendo entrado en vigor el 21 de octubre de 1986.

²⁷ DO C núm. 364, de 18 de diciembre de 2000, p. 1.

²⁸ Resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas 44/25, de 20 de noviembre de 1989. Esta Convención entró en vigor el 2 de septiembre de 1990.

²⁹ Por ejemplo, la resolución 2005/40, de 19 de abril de 2005 sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación basadas en la religión o en las creencias.

³⁰ Establecido en virtud de la Resolución de la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas 1986/20, de 10 de marzo de 1986.

³¹ Véase *supra*.

otras libertades y derechos, lo cual sumado a su naturaleza universal y unitaria inspira su promoción y protección global³². Así, independientemente de que regresemos a este aspecto, la libertad de pensamiento, creencias o religión está profundamente vinculada a la libertad de expresión y a la libertad de asociación y reunión³³. Además, tal y como poníamos de manifiesto, su conexión con la prohibición de discriminación es fundamental para su pleno disfrute³⁴, tal y como ya se señaló en la Carta de Naciones Unidas (Artículos 1, 55 y 56). Por último, esta libertad despliega también sus efectos sobre el derecho a la educación en la medida en que los Estados deberían intentar que la información o el conocimiento incluido en los planes de estudio lo fuera de un modo objetivo, crítico y pluralista³⁵.

Independientemente de estas relaciones con otros derechos, la libertad de religión se caracteriza por presentar dos aspectos, uno interno y otro externo³⁶. El interno supone un derecho absoluto ya que el derecho a tener las propias creencias religiosas y cambiarlas, si así se desea, no admite restricciones. Por tanto, cualquier acción del Estado dirigida a obligar a las personas a tener un determinado pensamiento o creencia o a revelar las mismas no puede ser justificada por consideraciones relacionadas con el interés público³⁷. Por el contrario, la dimensión externa, que hace referencia al derecho a manifestar las creencias religiosas propias (por ejemplo, llevando determinadas prendas distintivas), al derecho a enseñarlas y a participar en la comunidad³⁸, admite limitaciones sin que todo acto inspirado o generado por la religión pueda ser protegido (sería el caso del proselitismo impropio)³⁹.

³² Véase REMIRO BRÓTONS, A., DÍEZ-HOCHLEITNER, J., RIQUELME CORTADO, R., PÉREZ PRAT, L., y ORIHUELA CALATAYUD, E., *Derecho Internacional*, McGraw Hill, Madrid, 1997, pp. 1021-1024.

³³ En la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, esta vinculación ha sido puesta de manifiesto, al señalar que esta libertad tendría un alcance muy limitado si no fuese posible compartir las creencias e ideas con los demás y que la existencia autónoma de las comunidades religiosas es indispensable para una sociedad democrática (Sentencia del caso *Hasan y Chaush c. Bulgaria*, de 26 de octubre de 2000, parág. 62. Interpretación que ha sido confirmada por la reciente Sentencia en el caso *Moscow Branch of the Salvation Army c. Rusia*, de 5 de octubre de 2006, parág. 58-59). Toda la jurisprudencia del Tribunal Europeo está disponible en la Colección HUDOC, la base de datos de los asuntos de la Convención Europea de Derechos Humanos, consultable en línea en <http://cmiskp.echr.coe.int/>.

³⁴ Esta prohibición en algún texto internacional presentaba un carácter accesorio que podía hacer peligrar su respeto. Era el caso del Convenio Europeo de Derechos Humanos, si bien su artículo 14 vino a ser reforzado cuando su apreciación autónoma fue garantizada por la adopción del Protocolo 12, adoptado el 4 de noviembre de 2000 y en vigor desde el 1 de abril de 2005. Sobre este Protocolo, véase A. MOWBRAY, "European Convention on Human Rights: 12th Protocol and Recent Cases", *Human Rights Law Review*, 2001-1, pp. 127-128.

³⁵ Planteamiento defendido por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la Sentencia del asunto *Kjeldsen a.o. c. Dinamarca*, de 7 de diciembre de 1976, parágrafo 53.

³⁶ Distinción también señalada, si bien no con los mismos términos, por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Sentencia en el asunto *Agga c. Grecia (núm. 1)*, de 17 de octubre de 2002, parág. 52, donde se reafirma lo mantenido en la Sentencia *Kokkinakis c. Grecia*, de 25 de mayo de 1993, parág. 31).

³⁷ ROBERTSON, A.H., y MERRILLS, J.G., *Human Rights in Europe. A Study of the European Convention on Human Rights*, 3^o ed., Manchester University Press, Manchester y New York, 1993, p. 145

³⁸ Una lista no exhaustiva de estas manifestaciones puede ser encontrada en el *Comentario General núm. 22: El derecho de libertad de pensamiento, conciencia y religión (Art. 18)*, CCPR/C/21/Rev.1/Add.4, de 30 de julio de 1993, parág. 4.

³⁹ Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en el asunto *Kokkinakis c. Grecia*, de 25 de mayo de 1993, parág. 48, y que puede considerarse como uno de los primeros casos en los que la libertad de religión fue principalmente tratada por este Tribunal.

Si atendemos a lo señalado por el Comité de Derechos Humanos, el derecho a la libertad de pensamiento, creencias y religión protege las creencias teocráticas, no teocráticas y ateas, así como el derecho a no profesar religión alguna. Asimismo, no se limita a las religiones tradicionales, sino también a otras con instituciones y prácticas análogas a esas religiones tradicionales, sin que se admita ningún tipo de discriminación a religión alguna⁴⁰.

2. La libertad de expresión

El Artículo 19 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos señala que “Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión”. Una redacción que dejó su impronta en la correspondiente del Artículo 19 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, en el artículo 10 de la Convención Europea de los Derechos Humanos y en el artículo 13 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos, aunque en estos se hacía referencia a las posibles limitaciones de esta libertad y en el texto regional europeo no se hace referencia al derecho a investigar, a buscar información, no pudiéndose, por tanto, acudir al mismo para afirmar la existencia de una obligación positiva de las autoridades oficiales a dar información⁴¹.

Otros textos que protegen esta libertad son la Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos (Artículo 9), la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea (Artículo 11) o la Convención sobre los derechos del niño (artículo 12), en formulaciones más sencillas o específicas de la misma.

Por lo que respecta a sus relaciones con otras libertades y derechos, todas las consideraciones realizadas respecto de la libertad de religión pueden ser reproducidas aquí, pudiéndose añadir que, en cuanto al derecho a la educación, la defensa de los valores de una sociedad democrática, en la que la objetividad, el espíritu crítico y el pluralismo han de imperar, ha de imponerse a todos los niveles educativos. En este sentido, uno de los pilares del Espacio Europeo de Educación Superior es la existencia de valores comunes, entre ellos la libertad de expresión, y uno de sus objetivos, la plena instauración de una educación en valores. Es por ello que su puesta en marcha podría abrir una puerta a la conexión entre la libertad de expresión y la interpretación de que una educación o desarrollo educativo (aun meramente parcial) que no promueva la libertad de expresión como un valor de la comunidad violaría el derecho a la misma, siendo entonces lo determinante aquello que se haya de entender por libertad de expresión.

⁴⁰ *Comentario General núm. 22: El derecho de libertad de pensamiento, conciencia y religión (Art. 18)*, CCPR/C/21/Rev.1/Add.4, de 30 de julio de 1993, parág. 1 y 2.

⁴¹ El derecho a buscar información y la obligación del Estado de suministrar información se ven ampliamente recogidos en la *Declaración de Principios sobre la libertad de expresión*, adoptada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su 108ª período ordinario de sesiones, celebrada en Washington, del 2 al 20 de octubre de 2000 (en <http://www.cidh.oas.org/Basicos/Basicos13.htm>). Previamente, la Relatoría para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos había presentado el correspondiente informe (Véase en <http://www.cidh.oas.org/relatoria/showDocument.asp?DocumentID=18>).

En este extremo, cabe traer a colación la interpretación que en el ámbito europeo ha adoptado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, según la cual la libertad de expresión es no sólo aplicable a las informaciones e ideas que son bien recibidas o vistas como inofensivas o como asuntos sin importancia, sino también a aquellas que chocan, ofenden o molestan al Estado o a cualquier sector de la población⁴², incluyéndose en el ámbito de protección el proceso de formar y expresar opiniones. Asimismo, hay que recordar que el Comité de Derechos Humanos ha apuntado que el derecho a mantener una opinión sin interferencias no admite excepción alguna, mientras que al referirse al de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión, hizo referencia a las limitaciones previstas en el parágrafo 3 del Artículo 19 y expresó su preocupación de que los Estados utilizaran los nuevos desarrollos en los medios de comunicación masivos para imponer restricciones no previstas a esta libertad⁴³, confirmando así que esta libertad protege tanto a los medios impresos y electrónicos tradicionales como a los más novedosos (por ejemplo, publicación en Internet)⁴⁴.

3. Limitaciones o restricciones a estos derechos

Encontrándose ambas libertades en los fundamentos de una sociedad democrática y siendo condiciones de su progreso y el desarrollo de cada hombre, tanto la dimensión externa de la libertad de religión como la libertad de expresión pueden ser limitadas en aras del equilibrio entre el derecho individual y el interés general⁴⁵.

Sin embargo, de acuerdo los instrumentos internacionales, esas limitaciones deben estar previstas por ley⁴⁶, responder a un fin legítimo y ser necesarias en una sociedad democrática, lo que significa que habrán de responder a una necesidad social creciente y ser proporcionadas al fin legítimo perseguido⁴⁷. Fines legítimos que suelen

⁴² Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Sentencia en el asunto *Handyside c. el Reino Unido*, de 7 de diciembre de 1976, parágrafo 49.

⁴³ Comentario General núm. 10: Libertad de expresión (Art. 19), de 29 de junio de 1983, parág. 1-2.

⁴⁴ En la misma dirección vino a pronunciarse el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en las sentencias a en el asunto *Groppera Radio AG y otros c. Suiza*, de 28 de marzo de 1990, parág. 62, y Sentencia del asunto *Autronic AG c. Suiza*, de 22 de mayo de 1990, parág. 47-48).

⁴⁵ CARRILLO SALCEDO, J. A., *El Convenio Europeo de Derechos Humanos*, Tecnos, Madrid, 2003, pp. 28-29.

⁴⁶ En cuanto a la previsión por la ley, se ha precisado que ello significa que la ley tiene que ser adecuadamente accesible al particular, no estar expresada en términos de un poder general y ser lo suficientemente precisa como para que éste sepa regular su conducta, lo cual dependerá del contexto del instrumento en cuestión, del campo que se propone cubrir y del número y condición de aquéllos a los que se dirige (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Sentencia en el asunto *Sunday Times c. Reino Unido*, de 26 de abril de 1979, parág. 49, en el asunto *Hasan y Chaush c. Bulgaria*, de 26 de octubre 2000, parág. 86, en el asunto *Hashman y Harrup c. Reino Unido*, de 25 de noviembre de 1999, parág. 31, en el asunto *Groppera Radio AG y otros c. Suiza*, de 28 de marzo de 1990, parág. 68, y en el asunto *Metropolitan Church of Bessarabia y otros c. Moldavia*, de 13 de diciembre de 2001, parág. 110). Además, deberán ser comunicadas a los órganos de control de los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos, si los hay (Comité de Derechos Humanos, Comentario General núm. 10: La libertad de expresión (Artículo 19), de 19 de junio de 1983, parágrafo 3).

⁴⁷ Esa proporcionalidad es precisamente el criterio elegido por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos para interpretar ese concepto jurídico indeterminado de "necesario en una sociedad democrática", utilizado en los segundos párrafos de los artículos 8 a 11 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (CARRILLO SALCEDO, J. A., *op. cit.* en nota 45, pp. 27-28).

comprender la seguridad pública⁴⁸, el orden público, la salud, la moral, la protección a los derechos y las libertades de los demás⁴⁹, aunque en el caso de las libertades estudiadas se aprecian otras diferencias.

Así, el ejercicio de la libertad de expresión implica una serie de deberes y obligaciones y llegado el caso habrá de ceder también frente a la seguridad nacional (fin que, en ningún caso, justificará una limitación de la libertad de expresión), a la protección de la reputación de los demás, a la confidencialidad de determinadas informaciones y a la garantía de la autoridad y la imparcialidad del poder judicial⁵⁰. Por otra parte, determinados tipos de información, más concretamente la de carácter comercial, aún siendo protegida es la que recibe uno de los niveles más bajos de protección al poder recibir restricciones también en aras del interés de los consumidores y otros derechos necesarios⁵¹.

De hecho, se ha de tener presente que la importancia del contenido de la opinión o expresión puede motivar graduaciones en el grado de protección, como ha sucedido en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Así, gozan de especial protección tanto el ejercicio político (discursos y debates sobre asuntos de interés público)⁵², como las informaciones e ideas vertidas sobre esas cuestiones de interés público y políticas⁵³. Un alcance diferenciado que también se produce en el caso de la expresión artística⁵⁴.

No obstante, regresando a una perspectiva conjunta de ambas libertades, hay que tener presente que en la apreciación de los conceptos jurídicos indeterminados utilizados para la configuración de la protección de estas libertades a los Estados se les ha reconocido un amplio margen de interpretación, para que tengan presentes sus diferentes tradiciones legales, culturales, políticas o religiosas, sobre todo debido a que la posibilidad de un consenso generalizado sobre estas cuestiones tan *sensibles* a nivel internacional, incluso a nivel regional está lejos de alcanzarse. Margen de apreciación que, en ningún caso, ha de ser interpretado como arbitrariedad puesto que en la organi-

⁴⁸ Éste sería el caso del creyente de la religión Sikh al que se le forzó a quitarse el turbante para poder pasar por un control de seguridad (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Decisión en el asunto *Phull c. Francia*, de 11 de enero de 2005).

⁴⁹ A pesar de buscar garantizar el respeto a las creencias de todos, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos consideró que una manifestación en frente de una clínica antiabortista no podía ser protegida por el artículo 9 (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Decisión en el asunto *Van Schijndel y otros c. Holanda*, de 10 de septiembre de 1997).

⁵⁰ Éstas dos últimas se encuentran recogidas en el artículo 10.2 de la Convención Europea de los Derechos Humanos.

⁵¹ Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Sentencia en el asunto *Markt Intern Verlag GmbH y Klaus Beermann c. Alemania*, de 20 de noviembre de 1989, parág. 33, y Decisión en el asunto *X and Church of Scientology c. Suecia*, de 5 de mayo de 1979.

⁵² Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Sentencia en el asunto *Castells c. España*, de 23 de abril de 1992, parág. 40, Sentencia en el asunto *Stankov and the United Macedonian Organisation Ilinden c. Bulgaria*, de 27 de octubre de 2001, parág. 88, y Sentencia *Scharsach and News Verlagsgesellschaft c. Austria*, de 13 de noviembre de 2003, parág. 30.

⁵³ Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Sentencia en el asunto *Sunday Times c. Reino Unido*, de 26 de abril de 1979, parág. 65, en el asunto *Lingens c. Austria*, de 8 de julio de 1986, parág. 42, en el asunto *Barfod c. Dinamarca*, de 22 de febrero de 1989, parág. 29, y en el asunto *Oberschlick c. Austria*, de 23 de mayo de 1991, parág. 57-61.

⁵⁴ En este caso se protege no solo la libertad a crear obras de arte, sino a exhibirlas (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Sentencia en el asunto *Müller y otros c. Suiza*, de 24 de mayo de 1988, parág. 27).

zación del ejercicio de los diferentes derechos y libertades, el Estado ha de ser neutral e imparcial, así como respetar el principio de proporcionalidad⁵⁵.

Tras esta rápida visión de la configuración de ambas libertades, comprobamos cómo contamos con elementos suficientes para verificar ante qué tipo de conflicto nos encontramos cuando se producen interferencias negativas entre ambas libertades y cómo las soluciones judiciales quizá no sean las más convenientes para dirimir todas ellas.

III. REFLEXIONES SOBRE LAS INTERFERENCIAS DE AMBAS LIBERTADES

Decíamos que cuando dos derechos o libertades entran en liza se puede distinguir entre los conflictos en sentido técnico o aquéllos que tienen lugar cuando el núcleo duro de ambos son incompatibles y los conflictos por extensión interpretativa, que son los que acaecen cuando el núcleo duro de un derecho o libertad choca con los elementos periféricos de otro derecho o libertad, por tanto, no estrictamente necesarios para su realización.

1. Desde la perspectiva de libertad de religión

Por lo que respecta al conflicto en sentido técnico, hay que diferenciar entre la dimensión interna y la externa de la libertad de religión. Como dijimos, la dimensión interna es un derecho absoluto, que no puede recibir ningún tipo de restricción y eso implica que tampoco la puede recibir de la libertad de expresión. Más aún, cabría plantearse si esa interferencia podría producirse y la respuesta sólo puede ser negativa. La acción de coaccionar u obligar a tener un pensamiento o creencia difícilmente puede materializarse por la manifestación externa de ideas o el ofrecimiento de información. Ciertamente, esas ideas podrán ser la justificación de la aplicación de la coerción, incluso podrán ser proferidas cuando ésta se realice, pero en esos casos la interferencia ilegal vendrá de la coerción en sí misma considerada (amenazas contra la vida, la integridad física, la propiedad privada, etc.). En caso de que se fuerce a alguien a revelar sus creencias, entonces, ambas, la libertad de religión y la libertad de expresión se verán violadas porque la revelación de las propias ideas o creencias es un desarrollo específico de la segunda.

En cuanto a la dimensión externa de la libertad de religión, esto es, el derecho a manifestar las propias creencias (incluido el derecho a enseñarlas o participar en la comunidad), como dijimos, es susceptible de recibir restricciones que deberán en su caso cumplir los requisitos señalados por los textos internacionales y, en consecuencia, por las leyes internas. Si los mismos no fuesen respetados en ese caso, sería la propia libertad de expresión la que se vería violada puesto que esta dimensión no deja de ser

⁵⁵ Si bien referido al ámbito europeo, véase al respecto la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en el asunto *Handyside c. Reino Unido*, de 7 de diciembre de 1976, parág. 48, y CARRILLO SALCEDO, J. A., *op. cit.* en nota 45, pp. 91-99.

un desarrollo de la libertad de expresión. A pesar de ello, lo sabemos existen expresiones que incitan a la violencia o la discriminación (el discurso del odio) frente a las manifestaciones de religiosidad de otras personas o colectivos, pero en esos casos la colisión no se produce entre libertad de expresión y libertad de religión, sino entre libertad de expresión y derecho a la vida, a la integridad física o a la no discriminación, entrando en juego la necesidad de proteger la realidad del orden público (no necesariamente asociado a grandes tumultos, manifestaciones o reacciones masivas) y la determinación de la necesidad de limitación de la libertad de expresión en una sociedad democrática, dos de los conceptos jurídicos indeterminados citados anteriormente⁵⁶. No se trataría, por tanto, de centrarse en establecer una jerarquía en el respeto de derechos y libertades. Igualmente, en estas situaciones hay que recordar previsiones como la contenida en el parágrafo 2 del artículo 20 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos que establece la obligación de los Estados Partes de prohibir por ley toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia⁵⁷.

2. Desde la perspectiva de la libertad de expresión

Si cambiamos la perspectiva y nos situamos en la libertad de expresión, en este caso, las restricciones sí pueden venir de la religión, pero no como libertad o, al menos, no con el alcance recogido en los instrumentos internacionales. Decimos esto, porque cuando la religión limita qué cosas se pueden decir o no, no nos encontramos ante la letra, el espíritu o el desarrollo de la libertad de religión. Es más, si lo que se dice también es de contenido religioso (crítica o elaboración de una nueva creencia religiosa), lo que estaría ocurriendo es que se estaría vulnerando la dimensión externa de esta libertad. Si no lo fuera, nos encontraríamos ante un conflicto entre la libertad de religión y la de pensamiento o creencias, teniendo presente que el pensamiento y las creencias suponen, en la mayor parte de las ocasiones, reflexiones que conllevan opiniones. En ese caso habría que ser conscientes de que realmente lo que está en juego son las dimensiones externas de unas libertades que, generalmente, han sido previstas de forma conjunta y donde estaríamos una vez más ante el planteamiento de un sacrificio de la libertad de expresión.

En este punto y antes de continuar con nuestras argumentaciones, resulta conveniente hacer mención a la posición especialmente atenazada de la libertad de pensamiento y creencias (opinión). Habiendo sido y siendo una de las libertades sistemáticamente violada en regímenes políticos absolutistas, dictatoriales y teocráticos (en

⁵⁶ Por ejemplo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha señalado que dado que “la tolerancia y el respeto a una dignidad igual para todos los hombres es la fundación de una sociedad democrática y pluralista”, debe “considerarse necesario en las sociedades democráticas sancionar y evitar todas las formas de expresión que propaguen, inciten, promuevan o justifiquen la intolerancia basada en el odio (incluida la intolerancia religiosa)” (Sentencia en el asunto *Gündüz* c. Turquía, de 4 de diciembre de 2003, parág. 40 y 51). La traducción es nuestra.

⁵⁷ El Comité de Derechos Humanos consideró que esta disposición era plenamente compatible con la libertad de expresión, haciendo referencia a los deberes y responsabilidades que se derivan de su ejercicio (Comité de Derechos Humanos, *Comentario General núm. 11: Prohibición de la propaganda a favor de la guerra y de la apología del odio nacional, racial o religioso (Art.20)*, de 29 de julio de 1983, parágrafo 2).

algunos de éstos últimos, en la actualidad, afortunadamente no), cuando se vino a reflejar su contenido y protección se hizo doblemente, como libertad de pensamiento y creencias y como libertad de expresión. Doble regulación que podría pensarse no existe ya que, cuando se prevé como libertad de pensamiento y creencias, lo que realmente se estaría protegiendo es su dimensión interna (el derecho a tener creencias y pensamientos propios y a cambiarlos, sin coacción alguna), mientras que su dimensión externa se vería protegida por la libertad de expresión. Ello significaría, sin embargo, elaborar una distinción interpretativa, por otra parte, injustificada, respecto a la libertad de religión contemplada en los mismos preceptos, que sí que vería cubierta bajo esta denominación ambos desarrollos. Cabría sostener que lo que realmente sucede es que todas las dimensiones externas de estas libertades se encuentran bajo la sombrilla protectora de la libertad de expresión, en cuyo caso, no entenderíamos por qué en algunos instrumentos internacionales (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Convención Europea de Derechos Humanos,...) se prevén en el mismo artículo las condiciones en que las mismas pueden ser restringidas, puesto que las dimensiones internas no admiten limitación en ningún caso. Por último, podríamos pensar que lo que realmente diferencia a esta libertad de pensamiento y creencias de la libertad de expresión es que dentro de ésta última, también se protege la transmisión de información (por tanto, la que entraría de plano en el mundo de los medios de comunicación, de la investigación científica, de la producción literaria alejada del ensayo, etc.). Sin embargo, en ese caso, hubiera sido más apropiado denominarla libertad de información y hacer referencia a la extensión de su alcance en los correspondientes comentarios. Creemos, pues, que el sometimiento histórico e implacable a la uniformidad ideológica y religiosa justificó la especial protección de este precioso valor de las sociedades democráticas y plurales. Por ello, no deja de sorprender que, tras apenas un suspiro de existencia y reconocimiento, se intente amordazar el mismo so pretexto de ofensa de algo que por lo demás poco tiene que ver con el núcleo duro de la libertad de religión.

En este sentido, y aunque regresemos al ámbito europeo, se han de traer a colación las reflexiones de la Gran Sala del Tribunal Europeo de Derechos Humanos vertidas alrededor de la sharia, considerándola “incompatible con los principios fundamentales de la democracia”, tal y como han sido protegidos en la Convención europea, y estimando que “principios como el del pluralismo en la esfera política o la constante evolución de las libertades públicas no tiene lugar en la sharia” y que resulta “difícil declarar el respeto a la democracia y derechos humanos del otro cuando al mismo tiempo se apoya un régimen basado en la sharia que claramente diverge de los valores de la Convención, particularmente respecto a la ley y el proceso penal, sus reglas sobre el estatuto legal de las mujeres y la manera en que interviene en todas las esferas de la vida pública y privada de acuerdo con los preceptos religiosos”. Asimismo, señaló que “el Tribunal no debe perder de vista que en el pasado movimientos políticos basados en el fundamentalismo religioso pudieron hacerse con el poder político en algunos Estados y tuvieron la oportunidad de implantar el modelo de sociedad que tenían en mente. (El Tribunal) considera que, de acuerdo con las disposiciones de la Convención, todo Estado Parte debe oponerse a estos movimientos políticos a la luz de su experiencia

histórica”⁵⁸, restringiendo, como aclararía posteriormente, la acción en contra de esta defensa de la sharia a aquellos supuestos en los que haya potencialidad real para llegar al poder político y en los que se apele a la violencia, negando la rectitud de una asimilación automática entre ésta y el discurso del odio⁵⁹.

No obstante estas reflexiones sobre el indiscutido rechazo a la apología de la violencia discriminatoria religiosa y sobre la posible llegada al poder de concepciones teocráticas herederas de otro tiempo, como decíamos existe, o quizá no haya dejado de existir, una inclinación a considerar que las religiones están especialmente amenazadas por las expresiones de ideas y opiniones de distinto signo o su expresión restringida, probablemente por no permitirse la exhibición del imperio que otrora tuvieron. Esas consideraciones, empero, no hacen tanta referencia a la libertad de religión en sí misma considerada como al efecto que despliegan sobre los sentimientos religiosos algunas manifestaciones.

3. Los sentimientos religiosos como el objeto de la protección

En realidad, hablamos de lo que hemos denominado como conflicto expandido por vía interpretativa o incompatibilidad de la expresión de una idea o información con los sentimientos o sensibilidades religiosas. Sentimientos éstos que poseídos por los creyentes, no constituyen la esencia de la libertad de religión, si acaso la de la continuidad de la religión misma y que relacionados con la espiritualidad y bañados de sacralidad suelen despertar los instintos más profundos que garantizan la supervivencia, pero a veces nublan la razón y la mirada equitativa y hacer surgir una intolerancia a la divergencia, más o menos perceptible.

En estos casos, en los que estos sentimientos hacen acto de presencia, es cuando más se ha de tener presente que las ideas o informaciones sobre una determinada religión que choquen, incluso que ultrajen, a sus creyentes no son por sí mismas violaciones de la libertad de religión. Así, se suele indicar que el nacimiento de nuevas religiones con frecuencia se debe a la crítica de aquélla de la que terminan escindiéndose o de las existentes.

Degradación del espíritu, falta de respeto, ausencia de buena educación, mal gusto redomado no deberían ser cuestiones tratadas por los tribunales. No obstante, llegan a ellos bien porque esas restricciones vienen establecidas por ley y desde las instancias correspondientes se respalda esta ampliación difícilmente comprensible y, normalmente, parcial del alcance de la libertad de religión. Es así, como el propio Tribunal Europeo de Derechos Humanos, institución insignia del sistema de protección de los derechos humanos más desarrollado del planeta, no consideró una violación de la libertad de expresión la denegación de la concesión de una licencia a un documental

⁵⁸ Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Sentencia en el asunto *Refah Partisi (The Welfare Party) y otros c. Turquía*, de 13 febrero de 2003, parág. 123-124. La traducción es nuestra.

⁵⁹ Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Sentencia en el asunto *Gündüz c. Turquía*, de 4 de diciembre de 2003, parág. 50-51.

por obsceno y blasfemo⁶⁰, o el secuestro de una película por ser ofensiva para una población cristiana que, avisada del contenido de la obra, sólo tenía que no pagar la correspondiente entrada para eludir esta afrenta a sus creencias⁶¹. En ambos casos, empero, en divergencia con la posición adoptada por la entonces todavía funcional Comisión Europea de Derechos Humanos⁶².

La Comisión Europea de Derechos Humanos había incidido en el carácter fundamental de la libertad de expresión en las sociedades democráticas y en el hecho de que también las expresiones que no reúnen los mínimos del decoro y la buena educación están protegidas, si bien admitiendo que los deberes y responsabilidades que entraña el ejercicio de la libertad de expresión pueden suponer la obligación de evitar expresiones gratuitamente ofensivas para otros y, por tanto, una vulneración de sus derechos, además de no contribuir a ninguna forma de debate capaz de hacer progresar al ser humano. Aspecto éste último especialmente ponderado por la Comisión a la hora de referirse al contenido satírico de textos y películas⁶³.

En cuanto al Tribunal Europeo de Derechos Humanos, confirmó esas interpretaciones pero concluyó que no había habido violación de la libertad de expresión. Poniendo de manifiesto que no había consenso ni legal ni social en los Estados Miembros del Consejo de Europa para concluir que un sistema que impusiese restricciones en la propagación de material blasfemo no era necesario en una sociedad democrática, afirmó la responsabilidad del Estado de asegurar el disfrute pacífico de los derechos de los creyentes bajo el artículo 9 de la Convención Europea, actuando contra las conductas contrarias a ello, incluidas aquéllas que suponen ofensas gratuitas a otros o profanas, respecto de objetos de veneración religiosa⁶⁴.

⁶⁰ Sentencia en el asunto *Wingrove c. Reino Unido*, de 25 de noviembre de 1996. Nigel Wingrove realizó un corto de dieciocho minutos, llamado *Visiones de Éxtasis*, en el que a través de las imágenes se representaban las visiones en pleno éxtasis *espiritual* de una joven y atractiva Santa Teresa de Jesús, siendo también protagonistas de las mismas un Cristo crucificado y una segunda mujer, identificada por el director como la psique de la santa. La sentencia fue adoptada por siete votos contra dos (opiniones disidentes de los Jueces De Meyer y Lohmus).

⁶¹ Sentencia en el asunto *Otto-Preminger-Institut c. Austria*, de 20 de septiembre de 1994. En este Instituto, una organización privada sin ánimo de lucro, se habían proyectado seis exhibiciones de la película *Das Liebeskonzil* (El Consejo en el cielo) de Werner Schroeter, basado en la obra de Oskar Panizza, a su vez, juzgado y condenado por crímenes contra la religión y sentenciado a prisión en 1895 por esta obra (la película, de hecho, comenzada con una representación de este juicio). En ella, a Dios se le representa senil y haciendo promesas al Demonio que mantiene una estrecha relación con la Virgen María, mientras Jesucristo presenta un cuadro de deficiencia mental, añadiendo el autor escenas de tocamientos a su madre. La sentencia fue adoptada por seis votos contra tres (Opiniones disidentes de los Jueces Palm, Pekkanen y Makarczyk).

⁶² Varió de esta manera la postura mantenida con anterioridad en la que inadmitió una demanda por considerar que el libelo blasfemo vulneraba los derechos de los demás, al ofender los sentimientos religiosos de otros a través de publicaciones, siendo por tanto un fin legítimo que justificaba la restricción de la libertad de expresión. Además, consideró también que, una vez aceptado que los sentimientos religiosos del ciudadano podían recibir protección frente a ataques indecentes a cuestiones sagradas para él, su carácter necesario para la sociedad democrática despertaba pocas dudas (Decisión en el asunto *X. Ltd. y Y. c. Reino Unido*, de 7 de mayo de 1982, parág. 11-12, relativo al caso *Whitehouse c. Lemon y Gay News Ltd.*, fallado en apelación el 21 de febrero de 1979, durante el cual se testó el crimen de blasfemia por la Cámara de los Lores).

⁶³ Informe de la Comisión Europea de Derechos Humanos, *Otto-Preminger-Institut c. Austria*, de 14 de enero de 1993, parág. 49-50, 66-67 y 77-78, e Informe de la Comisión Europea de Derechos Humanos, *Wingrove c. Reino Unido*, de enero de 1995, parág. 57, 59, 60 y 66-69

⁶⁴ Tribunal Europeo de Derechos Humanos, sentencia en el asunto *Otto-Preminger-Institut c. Austria*, de 20 de septiembre de 2006, Anales de Derecho, nº 24, 2006

Por tanto, los sentimientos religiosos están amparados en el sistema de protección de derechos humanos del Consejo de Europa extendiendo así los supuestos de conflicto, aunque, en unos casos más evidentemente que en otros recurriendo a la argumentación de la gratuidad de las ofensas y a la ausencia de contribución a los debates de interés público⁶⁵. Lo cual nos llevaría a entender que si nos encontramos ante una ofensa a los sentimientos religiosos que contribuya a debates de ese tipo y las mismas reciben una sanción o restricción, estaríamos ante una violación de la libertad de expresión.

La contribución a un debate público ha sido el argumento que ha motivado que en algunos casos recientes se opte por considerar que ha habido una violación de esta libertad, afirmándose una vez más que el margen de apreciación otorgado a los Estados no es ilimitado, conservando el Tribunal su papel de supervisión⁶⁶ y pudiendo aplicar el test que le indique si nos encontramos ante una restricción necesaria en una sociedad democrática y que, por ende, sea proporcional⁶⁷.

No obstante, en esos casos también se aprecia que el Tribunal Europeo admite *a sensu contrario* que una difamación pública contra un colectivo religioso (sea de gran o pequeño tamaño) pueda generar una restricción que responda a una necesidad social creciente. Ello porque en los mismos el hecho de que la expresión que generó la sanción se hubiera producido contra un individual se presenta como uno de los argumen-

bre de 1994, parág. 47 y 49, y sentencia en el asunto *Wingrove c. Reino Unido*, de 25 de noviembre de 1996, parág. 57.

⁶⁵ Para algún autor como J. Ferreiro Galguera esta protección se produce desde esa gratuidad porque esas expresiones son una ofensa en sí misma para los sentimientos religiosos y porque el ultraje puede disuadir a los creyentes de la manifestación de su fe, aspecto éste del que discrepamos, puesto que el efecto generado por el ultraje puede ser precisamente el contrario, sin que sea posible establecer un patrón al respecto (J. FERREIRO GALGUERA, "Las caricaturas sobre Mahoma y la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos", *REEI*, 2006-2, pp. 37-38, en <http://www.reei.org>). Además, este autor argumenta que nuestra posición pudiente no puede ser esgrimida frente a aquellos que encuentran en la religión el consuelo ante su pobreza (*Ibid.*, p. 39). Reflexión que tampoco compartimos, pues si negativo y poco plural puede parecer pedir la moderación en la imposición de los sentimientos religiosos, peor puede ser adoptar una postura paternalista en la que escudarse para no llevar a cabo o demorar la salida de estos ciudadanos de su pobreza.

⁶⁶ El deber del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de revisar las limitaciones impuestas por los Estados Parte y no sólo respetar los derivados del amplio margen de apreciación concedido a los mismos ya fue señalado en la sentencia del asunto *Castells c. España*, de 23 de abril de 1992, parág. 46, que fue objeto de la opinión concurrente del Juez Carrillo Salcedo.

⁶⁷ Sería el caso del asunto *Aydın Tatlav c. Turquía*, de 2 de mayo de 2006, parág. 28-29. Un periodista turco publica una obra titulada *La realidad del Islam*, cuyo primer volumen sale a la luz en 1992 con el título *El Corán y la Religión*. Su quinta edición, de 1996, motiva una denuncia ante el Fiscal de la República de Ankara, el cual termina denunciándolo por ser autor de una publicación destinada a profanar una religión, causa por la que finalmente es condenado. Los tribunales internos vinieron a definir la obra como negadora de la existencia de Alá, el cual habría sido inventado por un pueblo ignorante y que el Islam era una religión primitiva que sacralizaba la explotación, incluida la de los esclavos. El Tribunal Europeo apuntó a que no veía un tono insultante en la presentación de ideas realizada por un no creyente ni para la persona de los creyentes, ni un ataque injurioso a los símbolos sagrados. Además, la cuestión había sido planteada a nivel interno a partir de la denuncia de un particular. Concluyó, así, que existía violación de la libertad de expresión. También, el asunto *Giniewski c. Francia*, de 31 de enero de 2006, parág. 50-51, en el cual la publicación de un artículo referido a una encíclica papal que, según su autor, ponía de manifiesto el antisemitismo de la Iglesia Católica y su contribución a la idea y establecimiento de Auschwitz. En este caso y sin perjuicio de la observación que haremos con posterioridad, el Tribunal insistió en el hecho de que nos encontrábamos ante la participación de un periodista e historiador a una cuestión de indiscutible interés público en una sociedad democrática, sin que los términos fuesen gratuitamente ofensivos o insultantes.

tos para concluir que existe una violación de la libertad de expresión, sin mención explícita alguna a que la violación existe por no estar prevista la restricción por ley⁶⁸.

Posición ésta sobre la que pende una duda razonable acerca de si el Tribunal defenderá de la misma forma a aquellas comunidades que no son religiosas. Interrogante que surge cuando se comprueba que, si el insulto se produce por un interlocutor invitado a televisión para presentar sus creencias religiosas y los destinatarios del mismo son seculares, la restricción o sanción constituye violación de la libertad de expresión⁶⁹. Ello porque en el caso expuesto el órgano judicial estimó que se ha de diferenciar entre los medios de comunicación elegidos para hacer públicas las expresiones, ya que hay que atender a la finalidad perseguida por ese medio de comunicación (contribución a un debate de interés general) y al hecho de que una retransmisión en directo limita las posibilidades de reformular, perfeccionar o retirarlas antes de hacerlas públicas⁷⁰, máxime si los tribunales internos no han concedido importancia a ese insulto a la hora de sopesar su pronunciamiento⁷¹.

⁶⁸ En el asunto *Giniewski c. Francia*, de 31 de enero de 2006, la condena penal al demandante había sido por difamación pública de un grupo de personas por su pertenencia a una religión, en este caso la católica. En el asunto *Klein c. Eslovaquia*, de 31 de octubre de 2006, el demandante había sido condenado por difamación de la nación, de una raza o creencia por los tribunales internos, al responder a la petición oral realizada por el Arzobispo de la Iglesia Católica de la retirada de los pósteres y la publicidad de la película “El escándalo de Larry Flint”, de Milos Forman, con una ácida crítica y una opinión en términos peyorativos en un artículo publicado en una revista semanal dedicada a un sector de lectores muy definido (intelectuales). En este caso, el hecho de ser críticas dirigidas a un individual es el argumento clave para determinar la violación.

⁶⁹ Sentencia en el asunto *Gündüz c. Turquía*, de 4 de diciembre de 2003. El demandante era el líder de una secta islámica (Aczmemdis) que había sido invitado a un programa de la televisión turca para presentar las características de la misma y de sus ideas no conformistas con la democracia. Durante la retransmisión, se dio entrada a otros invitados. Las declaraciones más relevantes para el caso se produjeron cuando se llegó al debate sobre el Islam y la democracia. El demandante hizo fe de que los Aczmemdis son partidarios de la sharia y no comparten los valores democráticos (de hecho, consideró hipócrita al sistema democrático) y, aunque reconocen que Iglesia y Estado no son lo mismo, el hijo nacido de un matrimonio civil es para ellos un “piç” (bastardo, término peyorativo que como reconoció el Tribunal es un insulto que tiende a ultrajar a la persona afectada). Aunque en ese extremo, el líder especificó que se estaba refiriendo al Islam, uno de los interlocutores recordó que en Turquía se mata por no respetar el Ramadán o es golpeada en las Universidades y afirmó que este líder hacia demagogia con el Islam, quería destruir la democracia e instaurar un régimen basado en la sharia a lo que el líder contestó: “Por supuesto, eso se producirá, eso se producirá (...)”. Los tribunales internos lo condenaron por incitación al odio y a hostilidad en base a una distinción fundada en la pertenencia a una religión. Recordamos, en este extremo, que el 19 de enero de 2007 era asesinado Hrant Dink, editor de un semanal escrito en lengua armenia y conocido por su apuesta por la democratización de Turquía y su denuncia del genocidio armenio, sin que todavía se hayan esclarecido las motivaciones de su asesino. El 1 de febrero de 2007, el Premio Nobel de Literatura, Orhan Pamuk, ante el asesinato de su amigo el editor Dink, las continuas amenazas de muerte recibidas de ultranacionalistas y la percepción de encontrarse cada vez más desprotegido en su país, abandonó Turquía para no volver en mucho tiempo.

⁷⁰ Ésta interpretación ya fue mantenida en el caso *Fuentes Bobo c. España*, sentencia de 29 de febrero de 2000, parág. 46. El Juez Türmen, de nacionalidad turca, en su opinión disidente a la sentencia *Gündüz* señaló que el moderador del debate le dio al líder la oportunidad de matizar sus palabras y, sin embargo, éste las remarcó. Esta distinción entre medio de comunicación escrito y medio audiovisual se realizó también en la sentencia del asunto *Murphy c. Irlanda*, de 10 de julio de 2003, parág. 74, si bien referida a anuncios publicitarios de las distintas religiones y la diferencia entre anuncios y programas (documentales, de debate, etc.).

⁷¹ Sentencia en el asunto *Gündüz c. Turquía*, de 4 de diciembre de 2003, parág. 46 y 48-49. El Juez Türmen se mostró de acuerdo con la posición del Tribunal de ceñirse al análisis de la motivación de los Tribunales internos a la hora de verificar una violación de la libertad de expresión (*Ibid.*, parág. 46 y Opinión disidente, primer párrafo). No obstante, citó los principales desarrollos que en el seno del Consejo de Europa se han llevado a cabo respecto del discurso del odio, apuntó a que los tribunales internos habían considerado que se había producido este discurso y habían tenido en cuenta la frase en la que se utilizó este término a la hora de considerarlo. Además, recordó la línea interpretativa adoptada en la sentencia *Jersild c. Dinamarca*, de 23 de septiembre de 1994, parág. 33, según la cual si la mayoría admite o no se opone a la consideración de ese término como discurso del odio, entonces, su utilización no puede ser protegida, y el hecho de

Anales de Derecho, n° 24, 2006

Por otra parte, esa protección de las sensibilidades religiosas, cuenta con un caso reciente en el que este Tribunal ha vuelto a conocer de una condena por el crimen de blasfemia, reproduciendo las argumentaciones que años atrás le llevaron a considerar que no existía vulneración de la libertad de expresión. En este supuesto, la medida aplicada protegía de ataques ofensivos asuntos que eran sagrados para los musulmanes (en este caso, Mahoma) lo que generaba una presión social imperiosa⁷². Por tanto, no parece que vaya a haber variaciones en este extremo. ¿O quizá sí? Los jueces Costa, Cabral Barreto y Jungwiert consideraron en su opinión disidente a esta sentencia que había llegado el momento de “visitar de nuevo” su jurisprudencia que, en su opinión, ponía mucho énfasis en el conformismo y la uniformidad y reflejaba una concepción tímida y extremadamente cautelosa de la libertad de expresión, además de haber sido controvertida en su tiempo. Por otra parte, estos tres jueces afirman la necesidad de diferenciar en el alcance de divulgación del medio elegido para explicitar la opinión o creencia, así como en el objetivo de las expresiones (Mahoma era un hombre, no Dios como Alá), sin que el posible desagrado que pueden generar las ideas ateas en una población mayoritariamente religiosa sea para ellos fundamento suficiente para una restricción en la libertad de expresión. Posición que alimenta la esperanza de que en un futuro no muy lejano pudiese producirse un cambio jurisprudencial que llevase a considerar la condena o sanción por blasfemia como una interferencia no permitida por la Convención Europea⁷³.

4. Los delitos de blasfemia y difamación de las religiones como vías inadecuadas de defensa de los sentimientos religiosos.

Numerosos han sido los argumentos esgrimidos a favor de la abolición del crimen de blasfemia⁷⁴, entre ellos que esas leyes discriminan entre las diferentes religiones, no en vano en el Reino Unido no se pudo continuar con el proceso en el que se pretendía aplicar la protección del crimen de blasfemia a los Versos Satánicos de Salman Rushdie puesto que este crimen sólo se predica respecto de las creencias de la Iglesia protestante⁷⁵, que suelen tener perfiles inciertos a la hora de definir el ámbito de

que en los asuntos *Müller*, *Otto-Preminger-Institut* y *Wingrove* los intereses de los demandantes habían cedido ante los sentimientos religiosos, por lo que no era comprensible que en éste fuesen los de una mayoría de población laica los que debían ceder frente a los del demandante, con la consiguiente discriminación.

⁷² sentencia *Í.A. c. Turquía*, de 12 de septiembre de 2005, parág. 29. El director de una editorial fue condenado a dos años de cárcel y una multa por blasfemia contra Dios, la Religión, el Profeta y el Libro Santo a través de la publicación de un libro (*Las frases prohibidas*) en el que figuraban opiniones sobre cuestiones teológicas y filosóficas. La prisión fue conmutada por una multa de 16 dólares. La frase que motivó la condena fue: “Looking at the triangle of fear, inequality and inconsistency in the Koran; it reminds me of an earthworm. God says that all the words are those of his messenger. Some of these words, moreover, were inspired in a surge of exultation... God’s messenger broke his fast through sexual intercourse after dinner and before prayer. Muhammad did not forbid sexual relations with a dead person or a lived animal”.

⁷³ Opinión disidente en la sentencia *Í.A. c. Turquía*, de 12 de septiembre de 2005, parág. 3-8.

⁷⁴ Un buen muestreo de las mismas puede ser encontrado en el *Informe del Comité Internacional para la Defensa de Salman Rushdie y sus editores*, disponible en la página *Article 19. Global campaign for free expression* (<http://www.article19.org>).

⁷⁵ De hecho, las creencias cristianas de otras religiones sólo se verán protegidas en la medida en la que se solapen con las protestantes. Además, la intencionalidad no es requerida. Basta con que el material pueda ser considerado blasfemo, adjetivo que reunirá si no se presenta con un estilo decente y atemperado (Véase el Informe del Comité Selecto sobre el delito de faltas religiosas, nombrado por la Cámara de los Lores británica, presentado el 10 de junio de 2003, apéndice 3

esas leyes, fomentando la consiguiente inseguridad jurídica, o que los mecanismos legales son inadecuados para tratar con los asuntos de fe o de creencia individual⁷⁶.

Sin embargo, a pesar de que el *buque estandarte* en la protección de los derechos humanos siga refrendando su existencia sobre la base del margen de apreciación de los Estados Parte en la Convención Europea, dado que este crimen puede ser considerado como arcaico o medieval, y su sola mención despierta el rechazo, estamos asistiendo a un enmascaramiento de su filosofía y existencia a través de la utilización y promoción de la instauración del delito de “difamación de las religiones”. Dicho de otro modo, siendo inconveniente la afirmación de la blasfemia, resulta oportuno el predicamento de la difamación de las religiones como conducta delictiva frente a la que actuar, máxime cuando la misma, como vimos, empieza a ser casi automáticamente ligada a la incitación del odio y ello asegura su apreciación y la vigencia de sus no siempre *saludables* objetivos.

No es ocioso recordar que la blasfemia hace referencia a la negación o mofa de la religión y está relacionada con los sentimientos religiosos de los creyentes, que la difamación se relaciona con la falsa presentación de hechos y el daño a la reputación de las personas, y el discurso del odio con la promoción a la discriminación, hostilidad o violencia contra los grupos con una identidad común⁷⁷. En consecuencia, la referencia a la difamación o injuria apela a la reputación individual, no siendo apropiada la extensión de su alcance a la protección de símbolos, cultos o representación de ritos, tal y como ha sido puesto de manifiesto por algunos Estados⁷⁸, porque ésta ha de quedarse en el área de la reacción social pacífica y alejada de la reacción administrativa y judicial, con algunas precisiones. Incluso, una multa si lo pensamos detenidamente podría llegar a fomentar el fundamentalismo, sea del sesgo que sea (religioso, secular o ateo).

Si atendemos al proceso contra el semanario satírico *Charlie Hebdo* por haber publicado en febrero de 2006 tres caricaturas concretas alrededor de la figura de Mahoma, abierto por el Tribunal Correccional de París el 7 de febrero de 2007, comprobaremos lo que acabamos de decir. Los demandantes en este juicio, esto es, la Gran Mezquita de París, la Unión de Organizaciones Islámicas de Francia (UOIF, en siglas francesas) y la Liga Islámica Mundial, han sostenido que estas caricaturas contenían un

(dedicado exclusivamente a la blasfemia, parág. 3-4 y 7 (Disponible en la página del Comité en http://www.parliament.uk/parliamentary_committees/).

⁷⁶ Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Sentencia en el asunto *Wingrove c. Reino Unido*, de 25 de noviembre de 1996, parág. 57.

⁷⁷ La diferenciación entre estos tipos también ha sido objeto de la acción de Artículo 19. Campaña Global por la libertad de expresión, en su folleto divulgativo *Defamation ABC. A simple introduction to Key Concepts of Defamation Law*, noviembre de 2006, en <http://www.article19.org>.

⁷⁸ Los motivos de la oposición a la adopción de la Decisión 1/107 del Consejo de Derechos Humanos, referida en la nota al pie 5, vinieron expresados por la delegación canadiense y finlandesa (ésta última en nombre de la Unión Europea) y fueron, por una parte, la protección de las religiones en abstracto, y no de los derechos individuales de los creyentes (más exactamente, las reticencias se despertaron alrededor de la expresión “difamación de la religión”) y, por otra, la presentación de un borrador de resolución en lugar de buscar una declaración dialogada y consensuada del Consejo, lo que rememoraba formas de trabajo propias de la Comisión de Derechos Humanos (Ambas intervenciones orales, realizadas el 30 de junio, antes de la votación, disponibles en la Extranet del Consejo de Derechos Humanos <http://portal.ohchr.org>).

mensaje racista y xenófobo al asimilar a todos los musulmanes con terroristas islámicos. Una de las caricaturas, firmada por Cabu y, para mayor pecado, publicada en primera página, representaba al Profeta precisamente lamentándose por el hecho de ser amado por los terroristas, mientras otra lo representaba con un turbante con forma de bomba, en lo que fue interpretado como una identificación de todos los musulmanes con los terroristas⁷⁹. Realmente, las caricaturas habían sido reproducidas a raíz de la crisis destapada meses después de su publicación en el diario danés *Jyllands-Posten*, en septiembre de 2005, y el mensaje que lanzaban mirado con tranquilidad apuntaba más a la utilización capciosa de la religión como justificación del uso de la violencia que a la promoción del racismo o la xenofobia, naciendo la *maldad* de estas caricaturas más de la interpretación o pensamientos implantados que de ellas se ha hecho (hay que recordar que muchos de los musulmanes que reaccionaron en contra de las mismas lo hicieron sin haberlas visto y mostrando una confianza, plena y sincera, en lo que sus líderes les contaron).

Por otra parte, la reacción de violencia desmedida que provocaron tanto éstas como las inicialmente publicadas en Dinamarca se debió principalmente a que la utilización del Profeta fue entendida como un insulto a su fe por las comunidades religiosas musulmanas. Por tanto, estaríamos ante eso que de modo tan aséptico y engañoso se denomina ahora difamación de la religión y que no es otra cosa que la blasfemia de ayer. La religión es algo espiritual, pero abstracto, que no tiene más sentimientos que aquellos de quienes la profesan, siendo, precisamente, éstos últimos los que se sienten ultrajados por determinadas afirmaciones y utilizaciones de sus símbolos (empero, no los de los demás), sin que éstas les priven del derecho a tener una creencia religiosa y a expresarla, ni tan siquiera a ejercerla sin interferencias. La difusión de estos ecos de blasfemia no han sido ajenos para los demandantes que, habiendo planteado la demanda por injurias públicas contra un grupo de personas por su pertenencia a una religión, han explicado que su selección de tres caricaturas de las doce publicadas demuestran que no se trata de un juicio por blasfemia. Además, ante la extrañeza que ha despertado la interposición de esta demanda frente a esta publicación, pero no contra el diario *France Soir*, el primero que publicó en Francia las caricaturas de la discordia, han explicado que en este último caso se trataba de informar, mientras que en el de *Charlie Hebdo* simplemente se buscaba el lucro a través de la provocación⁸⁰. Argumentación que se debe al conocimiento del equipo de abogados de la jurisprudencia al respecto, pero que evidentemente deja al descubierto una

El caso de las caricaturas demuestra la veracidad de las reflexiones que apuntan a que la criminalización de algunas formas de difamación de la religión pueden ser con-

⁷⁹ Editorial, "Procès d'un autre âge", *Le Monde*, de 7 de febrero de 2007, consultado el 8 de febrero del citado año en <http://www.lemonde.fr>.

⁸⁰ "Caricatures: le CFCM déplore la politisation du process", *Le Monde*, 7 de febrero de 2007, consultado en <http://www.lemonde.fr>, el 8 de febrero de dicho año. En este artículo, se ponía de manifiesto que el Consejo Francés del Culto Musulmán, iniciado en 1999, pero impulsado realmente en 2003 por la acción de Nicolas Sarkozy, había denunciado la politización y contaminación de la neutralidad del proceso dado el envío de una carta por el propio Sarkozy al seminario donde mostraba su respaldo a la libertad de expresión, aún poniendo de manifiesto el exceso de las caricaturas. Véase también Stéphanie Le Bars "Caricatures: Les organisations musulmans hésitent à lancer des poursuites systématiques", de 7 de febrero de 2007.

traproducente ya que la protección estricta de las religiones “puede crear, de por sí, una atmósfera de intolerancia y de temor, y puede incluso dar lugar a una reacción violenta”. El hecho de que estas conductas estén prohibidas en algunos sistemas y, a su vez, en algunos de ellos (normalmente, los teocráticos) su comisión pueda llegar a ser penada con extrema dureza motiva que, en caso de realización por aquellos que no tienen conexión con dichos sistemas, se espere similar reacción y se equipare su falta de materialización con un nuevo ultraje, teniendo la violencia de esta manera una doble fuente de alimentación. Por otra parte, la criminalización también puede “limitar el debate sobre las prácticas religiosas susceptibles de afectar a otros derechos humanos”, y su crítica, entorpecida aún más en el caso de que dichas prácticas estén recogidas en leyes, cuyo impacto ni tan siquiera puede ser investigado por ser susceptible de ser catalogado de acto difamatorio⁸¹. Observaciones que inciden en el hecho de que la protección de la religión puede llevar al freno del estudio, debate o investigación en general sobre las cuestiones religiosas.

De hecho, resulta necesario traer a colación una vez la jurisprudencia del Tribunal Europeo de los Derechos Humanos, en la medida en que la misma, a la hora de valorar la proporcionalidad de la interferencia con el fin perseguido, requiere la ponderación de la naturaleza y severidad de la sanción impuesta, pero también del efecto disuasorio que genera. Así, la posibilidad de ser condenado a pena de prisión, por mucho que después la misma sea conmutada por una cantidad a tanto alzado o multa, incluso liviana, puede generar una especie de autocensura que llevase a la persona a renunciar a hacer críticas en el futuro, a los editores a rechazar la publicación de obras no religiosamente correctas y a los periodistas a eludir su participación no sesgada y comedida a los debates sobre cuestiones que afectan a la comunidad, restringiendo así el pluralismo y el carácter abierto de toda sociedad democrática. De hecho, el propio Tribunal ha recordado que los periodistas no están exentos de deberes y responsabilidades, ni de cumplir las leyes penales, ya que su libertad de expresión no es ilimitada, incluso si se tratan de cuestiones de gran interés público⁸², lo que aplicado al tema que nos ocupa significa que ellos también estarían sometidos al crimen de blasfemia o de difamación de religiones, sin que la precisión de que se presupone que ellos actúan de buena fe en aras de suministrar una cuidada información de acuerdo con la ética periodística en cuestiones de interés general, suponga en este caso un gran margen de acción.

⁸¹ Informe de la Relatora Especial sobre la libertad de religión o de creencias y el Relator Especial sobre las formas contemporáneas de racismo, discriminación racial y xenofobia y formas conexas de intolerancia, Doc. A/HRC/2/3, parág. 42-43.

⁸² Sentencias en el asunto *Aydın Tatlav c. Turquía*, de 2 de mayo de 2006, parág. 30, y *Giniewski c. Francia*, de 31 de enero de 2006, parág. 54-55. Véanse también las de los asuntos *Sürek y Özdemir c. Turquía*, de 8 de julio de 1999, parág. 64, *Chaupy y otros c. Francia*, de 29 de junio de 2004, parág. 78, *Jersild c. Dinamarca*, de 23 de septiembre de 1994, parág. 35, *Lopes Gomes da Silva c. Portugal*, de 28 de septiembre de 2000, parág. 36, y *Stoll c. Suiza*, de 25 de abril de 2006, parág. 57-58.

IV. UNA NUEVA FORMA DE AFRONTAR LA PROTECCIÓN DE LOS SENTIMIENTOS RELIGIOSOS

Entre las razones expuestas por las que la protección judicial o administrativa, generalizada y principal, para los sentimientos religiosos puede no ser la forma más apropiada para abordar la cuestión, hacemos mención a la relacionada con la eficacia última de esos enjuiciamientos y actuaciones. Un proceso judicial en el que entren en liza estos sentimientos, si son protegidos, puede tener el efecto de disuadir ejercicios de la libertad de expresión y, a su vez, de fomentar una interpretación cada vez más amplia del ámbito de protección de esos sentimientos⁸³. Si, por el contrario, se termina apreciando que ha de primar la libertad de expresión, mientras que sus defensores podrán caer en el error de confundir libertad con despotismo, los creyentes ofendidos se sentirán defraudados, desconfiarán del sistema, posiblemente comenzarán un proceso de victimización y quizá en ellos se desarrolle la agresividad no sólo hacia el sistema, sino también hacia aquellos que no sean creyentes o, al menos, no lo sean de su propia religión⁸⁴.

Visto que la tensión entre libertad de expresión y sentimientos religiosos está más patente (y latente) en la actualidad, debido al desarrollo de la tecnología de las comunicaciones y a la creciente inmigración productiva, intelectual o científica, se hace necesario pensar en otras vías de superación de la misma que no sean las tradicionalmente experimentadas dado el resultado no demasiado exitoso que están encontrando (en el fondo, si somos conscientes, parece que nadie está satisfecho. Ni los defensores a ultranza de la libertad de expresión, ni los creyentes, fervorosos o no). Y de ello se está siendo consciente en las instancias internacionales, que pueden suministrar los marcos y medios necesarios⁸⁵, y también en los medios profesionales. Los Relatores Especiales sobre la libertad de religión o de creencias y sobre las formas contemporáneas de racismo, discriminación racial y xenofobia y formas conexas de intolerancia señalaron que “para mantener una sociedad pluralista, diversa y tolerante, los Estados Miembros [...] no deben sofocar las críticas a la religión sancionándolas por ley, sino

⁸³ Resulta difícil no tener este pensamiento cuando en nuestro país está a punto de estrenarse la película “Teresa, el cuerpo de Cristo”, dirigida por Ray Loriga, sobre los episodios de éxtasis de la santa, y nuestra Conferencia Episcopal, sin que ninguno de sus miembros haya visto la película, la considera “no ofensiva”, aunque “irritará con razón a ciertas sensibilidades y a muchos estudiosos de la historia teresiana, por esta visión exclusivamente materialista de la experiencia mística”, eufemismos éstos últimos que se refieren a una posible representación carnal del amor de la santa hacia Cristo (“Visión carnal de Santa Teresa”, *El País*, de 9 de febrero de 2007, p. 50, en <http://www.elpais.es>).

⁸⁴ Véase al respecto el aviso lanzado desde la Sociedad de la Fe Islámica, una vez perdido los juicios contra *Jyllands-Posten* en Dinamarca, en relación con el juicio en Francia en el que se dice que si hay una sentencia absolutoria el mensaje que se lanzará a los musulmanes de todo el mundo será muy preocupante porque lo entenderán como que se puede insultar libremente su religión y su profeta y ello podría hacer resurgir los problemas. Ello cuando los caricaturistas un año después de la crisis todavía necesitan de escolta policial por estar amenazados de muerte (M. Rico, “Un año después, la brecha sigue abierta”, *El País*, de 8 de febrero de 2007, p. 3, en <http://www.elpais.es>).

⁸⁵ Piénsese, por ejemplo, en la Comisión Europea contra el Racismo y la Intolerancia que ha adoptado diversas recomendaciones, como la Recomendación general núm. 5: Combatiendo la intolerancia y la discriminación contra los musulmanes (CRI (2000) 21, de 27 de abril de 2000), o la Recomendación general núm. 9: Lucha contra el antisemitismo (CRI (2004) 37, de 25 de junio de 2004), y organizado diversas actividades, entre ellas, la celebración de un seminario de expertos sobre cómo combatir el racismo respetando la libertad de expresión, celebrado en Estrasburgo el 16 y 17 de noviembre de 2006.

que deben tratar de crear un entorno tolerante y abierto en el que se puedan practicar todas las religiones y creencias sin discriminación o estigmatización, dentro de unos límites razonables⁸⁶. Se impone, pues, otra mirada. Se impone buscar la prevención de la interferencia y la reacción frente a la aparición de la interferencia. Sin embargo, antes de abordar este enfoque, cabe hacer una, aunque sea somera, observación.

En este momento de nuestra historia, en el que las maneras de entender y de trabajar del modelo anglosajón de corte estadounidense están siendo promovidas, cuándo no implantadas, por fuero o por insistencia implacable y maquillada, en todo el mundo, transformando pilares que para algunos de nosotros eran intocables (sanidad, educación,...), tampoco habría de descartarse la reflexión acerca de una posible transposición de la Cláusula de Establecimiento de la Primera Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos en virtud de la cual la separación entre Iglesia y Estado es absoluta, removiéndose las cuestiones religiosas de la esfera política y protegiendo ante todo la libertad de expresión⁸⁷. Ciertamente es que dicha cláusula y su interpretación no desconoce lo que son las reclamaciones de cambio, pero por el momento continúa en los mismos términos y ello en una sociedad donde la religiosidad está tremendamente presente. Sin embargo, la escasa viabilidad de un respaldo mayoritario a una propuesta de progresiva implantación de la misma a nivel global aconsejan por el momento, adoptar la otra perspectiva propuesta que, a la postre y de una forma radical, responde al mismo espíritu y objetivo.

La prevención de la interferencia es, sin lugar a dudas, el aspecto más importante, el más complicado de abordar y en el que los resultados es probable que no puedan producirse hasta un relativamente medio plazo. Se basaría en tres pilares: la educación, el diálogo y la autorregulación.

La acción relativa a la educación comprendería desde la inculcación en los individuos de los valores de tolerancia, pluralismo y respeto hacia el otro o la comprensión de que el buen gusto (versión aligerada de lo decente) puede tener tantas comprensiones como habitantes tiene este Planeta, como el conocimiento del origen y contenido principal de diversas religiones, familias de religiones y el secularismo⁸⁸, para lograr vencer el temor a perder la identidad, a desaparecer o a la ignorancia. El adoctrinamiento como riesgo de estas acciones de apertura al conocimiento podría verse superado si las acciones emprendidas se asumen desde una perspectiva múltiple y son el resultado de un acuerdo en la pluralidad, logrado desde el marco gubernamental o desde la iniciativa privada, respetuoso con unos requisitos básicos de rigurosidad, tolerancia y respeto en el discurso. Sin embargo, no es apropiado desconocer la importancia que los propios líderes religiosos o la sociedad civil, en sus diversas representaciones, despliegan en

⁸⁶ Informe Doc. A/HRC/2/3, parág. 66.

⁸⁷ Sobre la Primera Enmienda, véase LEVY, L. W., *The Establishment Clause. Religion and the First Amendment*, 2nd ed., rev., The University of North Carolina Press, 1994, y SMOLLA, R.A., *The First Amendment. Freedom of Expression, Regulation of Mass Media, Freedom of Religion*, Carolina Academic Press, Durham (North Carolina), 1999.

⁸⁸ Informe de la Relatora Especial sobre la libertad de religión o de creencias y el Relator Especial sobre las formas contemporáneas de racismo, discriminación racial y xenofobia y formas conexas de intolerancia, Doc. A/HRC/2/3, parág. 63.

estas cuestiones⁸⁹. Sería conveniente, pues, potenciar la cooperación técnica para capacitar a los funcionarios gubernamentales para cumplir su mandato de acuerdo con los principios establecidos y evitando transgresiones, la celebración de talleres para la ciudadanía, seminarios, jornadas, distribución de folletos, elaboración de páginas de Internet (pudiéndose incluir en los mismos manuales o glosarios *online* para sectores profesionales⁹⁰, juegos interactivos para niños y no tan niños, por ejemplo, el Trivial de las religiones, imitando así algunas acciones ya emprendidas con éxito por algunas organizaciones internacionales, como la Unión Europea), documentales,, etc.

Acciones éstas que, también, sería conveniente proyectar respecto de la regulación internacional existente sobre la protección de los derechos humanos. El conocimiento de las obligaciones que penden sobre los Estados y sus dirigentes forma parte de un trascendental proceso de formación en la apertura, la tolerancia y el respeto de los derechos humanos. Siendo cierto que, en este caso, muchas de esas acciones ya existen, el reto sería conseguir trasladarlas a aquellos ciudadanos que no tienen oportunidad de conocerlas, bien por falta de medios técnicos, bien por falta de instrucción (analfabetismo), bien por vivir en la pobreza más absoluta, donde las palabras no calman el hambre.

Por otra parte, la enseñanza a través de la conciencia de los errores cometidos se puede mostrar como especialmente valiosa. Por eso, el Observatorio Europeo de la Xenofobia y el Racismo ha puesto de manifiesto a los Estados Miembros de la Unión Europea la conveniencia de examinar sus políticas para asegurarse de que son compatibles con las leyes y principios de la no discriminación y la igualdad, promoviendo estudios dentro de las áreas de empleo y educación y sobre los objetivos de la inclusión social y cohesión de la comunidad⁹¹. Los Relatores Especiales sobre la libertad de religión o de creencias y sobre las formas contemporáneas de racismo, discriminación racial y xenofobia y formas conexas de intolerancia han solicitado al Consejo de Derechos Humanos a que solicite a las comunidades religiosas y culturales el análisis de los factores internos de sus creencias, prácticas y relaciones que hayan podido contribuir a la difamación de las religiones⁹².

⁸⁹ El protagonismo de la sociedad civil y de los líderes religiosos en la consecución de un periodismo plural, tolerante e intercultural fue objeto de la atención y recomendaciones del Seminario de la Unión Europea en el marco del Partenariado Euromediterráneo, *Racismo, Xenofobia y Medios de Comunicación, Hacia el respeto y la comprensión de todas las religiones y culturas*, celebrado en Viena, del 22 al 23 de mayo de 2006, y organizado por la Presidencia austriaca del Consejo de la Unión Europea, la Comisión Europea y el Observatorio Europeo del Racismo y la Xenofobia. A él asistieron más de cien periodistas eminentes, profesionales de los medios de comunicación y representantes de la sociedad civil de Europa, África del Norte y Oriente Medio. El informe (por tanto, las recomendaciones) y la documentación del seminario se encuentra en http://eumc.europa.eu/eumc/material/pub/general/euromed_conference_report_220506_en.pdf.

⁹⁰ Como ejemplo, véase el *Resource Pack The Online Tool for Journalists Reporting on Migration*, en <http://www.emn.at/media>, como resultado de un seminario organizado por el British Council Austria y la Organización Internacional para las migraciones en septiembre de 2005, en Viena. Véase también la *British Muslims: Media Guide (2006)*, realizado en el marco de FAIR (*Forum against Islamophobia & Racism*), fundada en 2001 para garantizar una Gran Bretaña segura, justa y tolerante (Guía disponible en la página http://www.fairuk.org/docs/British_Muslims_Media_Guide.pdf)

⁹¹ Informe Anual del Observatorio Europeo de la Xenofobia y Racismo, citado en nota al pie 14, p. 132.

⁹² Informe, Doc. A/HRC/2/3, parág. 64 *in fine*.

Respecto al diálogo, éste se presenta como un elemento fundamental a la hora de llegar a entendimientos comunes⁹³, deshacer estereotipos e incomprensiones y sentar las bases de sociedades estables que se interrelacionen de forma pacífica, donde los estándares de los derechos humanos sean efectivamente universales y respetados en su plenitud. El Grupo de Alto Nivel de la Alianza de Civilizaciones se ha pronunciado en este sentido, resaltando que la realización de esa imagen, también dependerá en gran medida de quién gane el debate interno que está teniendo lugar en las comunidades musulmanas entre los progresistas y los reaccionarios, en el que la posición de la mujer en el Islam tendrá un papel angular, y en el que la intervención de creyentes o seculares externos sólo podrá influir positivamente si, por ejemplo, abandona su continua asociación de la referencia religiosa islámica al fenómeno execrable del terrorismo o su interpretación exclusivamente negativa de la *jihad*⁹⁴. Los Relatores Especiales sobre la libertad de religión o de creencias y sobre las formas contemporáneas de racismo, discriminación racial y xenofobia y formas conexas de intolerancia han solicitado al Consejo de Derechos Humanos “que invite a las comunidades religiosas y culturales a promover el diálogo intercultural e interreligioso profundo, que incluya iniciativas conjuntas respecto de las cuestiones fundamentales de sus doctrinas, como la paz, los derechos humanos y el desarrollo”⁹⁵.

Sin embargo, el diálogo no sólo habría de proyectarse entre los representantes políticos y religiosos al más alto nivel o en el ámbito intelectual. La comunicación con y entre la ciudadanía, destinataria última de las acciones y medidas acordadas, es imperiosa si se quiere ausencia de celos y efectividad. Así, por ejemplo, el Observatorio Europeo de la Xenofobia y el Racismo ha transmitido a los miembros de la Unión Europea la importancia que para ellos mismos tiene “, independientemente de las elecciones políticas que hagan, explicar claramente y de un modo en el que no se estigmatice a los individuos o comunidades a las que pertenezcan, la razón de dicha política y sus amplios beneficios para la sociedad en su conjunto”⁹⁶. Por su parte, la Relatora Especial sobre la libertad de religión y creencias ha exhortado, “en particular, a los medios de difusión independientes a que reserven un espacio para recoger las opiniones de las minorías religiosas y permitirles responder a las acusaciones que se dirigen contra ellas en la prensa”⁹⁷, a través, por ejemplo, de la concesión de licencias de radiodifusión y de

⁹³ Un ejemplo lo encontramos en el *Llamamiento espiritual de Ginebra*, firmado el 24 de octubre de 1999, tras un servicio religioso interconfesional para celebrar el día de Naciones Unidas, y resultado de los esfuerzos de los líderes espirituales (musulmán, budista, judío, patriarcal ecuménico, protestante, católico antiguo, católico romano) de elaborar una “convención espiritual”, con el refrendo del Presidente del Comité Internacional de la Cruz Roja, la Alta Comisionada de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, la Alta Comisionada de Naciones Unidas para los Refugiados y el Director General de la Organización Mundial de la Salud. En ella, apelaban a los líderes del mundo a adherirse estrictamente a los siguientes tres principios: El rechazo a invocar el poder religioso o espiritual para justificar la violencia de cualquier tipo; el rechazo a invocar la fuente religiosa o espiritual para justificar la discriminación y la exclusión; y el rechazo a explotar o dominar a los otros por medio de la capacidad intelectual o de la persuasión espiritual, de la riqueza o del estatus social (Disponible en <http://www.unhchr.ch/html/menu2/spirit.htm>)

⁹⁴ Informe del Grupo de Alto Nivel de la Alianza de Civilizaciones, parág. 4.13-4.17

⁹⁵ Informe Doc A/HRC/2/3, parág. 64. El diálogo intercultural e interreligioso también ha sido reclamado por la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa (Resolución 1510 (2006), parág. 16).

⁹⁶ Informe Anual del Observatorio Europeo de la Xenofobia y Racismo, citado en nota al pie 14, p. 132.

⁹⁷ Informe provisional, Doc. A/61/240, de 13 de septiembre de 2006, parág. 75.

subvenciones a los medios de información escrita de las minorías⁹⁸. Igualmente, si en los medios profesionales con posible incidencia en esta cuestión el diálogo se implanta a nivel de plantilla, en la medida en que la composición de la misma sea multicultural o multiconfesional, ello aumentará enormemente las posibilidades de que el resultado final sea tolerante, plural y promotor de la convivencia pacífica⁹⁹.

Desde los dos pilares anteriores, a su vez, se llegaría a la autorregulación como forma de contención y elusión de posibles conflictos. Así, la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, sobre la base de las propuestas hechas por el Comité sobre la Cultura, la Ciencia y la Educación¹⁰⁰, ha animado la discusión dentro de las comunidades religiosas en Europa y el diálogo con otras comunidades religiosas para desarrollar un entendimiento común y un código de conducta para la tolerancia religiosa e hizo un llamamiento a los periodistas para discutir la necesidad de respetar la ética periodística respecto de los sentimientos y sensibilidades religiosos¹⁰¹. Por su parte, la Relatora Especial sobre la libertad de religión o de creencias ha solicitado a las comunidades interreligiosas que estudien “seriamente la posibilidad de elaborar un código de ética común para desarrollar su labor misionera”¹⁰².

Lo cierto es que estos códigos de medidas de autorregulación están aumentando en popularidad entre periodistas y políticos por su capacidad de prevenir la creación de estereotipos de grupos minoritarios y el sensacionalismo en los conflictos que pueden tener lugar entre diversas colectividades. Sin embargo, requieren reflexión y mejoras y plantean la cuestión de cómo garantizar su respeto, tal y como ha sido señalado por la Comisión Europea contra el Racismo y la Intolerancia¹⁰³. Véase en este sentido, la Carta de los Partidos Políticos Europeos para una Sociedad No-Racista¹⁰⁴, la Declaración de Principios sobre la Conducta de los Periodistas, adoptada por la Federación

⁹⁸ Informe Doc. A/HRC/2/6, parág. 75. En este sentido, pone como ejemplos la Ley sobre el servicio de comunicaciones independientes de Sudáfrica o la Ley húngara de Radio y Televisión.

⁹⁹ La diversidad cultural o religiosa de la plantilla, si bien proyectada a los medios de comunicación, fue otra de las recomendaciones formuladas como resultado del Seminario de la Unión Europea en el marco del Partenariado Euromediterráneo, *Racismo, Xenofobia y Medios de Comunicación, Hacia el respeto y la comprensión de todas las religiones y culturas* (Informe de la Conferencia, pp. 26, disponible en http://eumc.europa.eu/eumc/material/pub/general/euromed_conference_report_220506_en.pdf)

¹⁰⁰ La presentación oral fue hecha por el relator, Sinnikka Hurskainen. El texto del informe puede ser encontrado en el Documento 10970.

¹⁰¹ Resolución 1510 (2006), parág. 14.

¹⁰² Informe provisional, Doc. A/61/340, parág. 76

¹⁰³ *Explanatory note. ECRI Expert Seminal on combating racism while respecting freedom of expression, Strasbourg, 16-17 November 2006*, p. 8, disponible en http://www.coe.int/t/e/human_rights/ecri/.

¹⁰⁴ Su texto fue adoptado el 5 de diciembre de 1997 por la Comisión Consultiva sobre el Racismo y la Xenofobia de la UE (también conocido como Comité Kahn, en honor a su Presidente Jean Kahn), que había seguido la iniciativa de la Mesa Nacional contra la Discriminación Racial de Holanda que había contado con el apoyo del Parlamento Europeo, el Grupo de Política de Migraciones y la alcaldía de Utrecht. Posteriormente, se celebró la Conferencia “Un código de buena práctica- Partidos políticos y no discriminación”, en Utrecht del 26 al 28 de febrero de 1998, en la que participaron cuarenta partidos políticos de los Estados Miembros de la Unión Europea y numerosas organizaciones no gubernamentales, durante la cual se modificaría levemente su texto y quedaría la espera de las correspondientes adhesiones. A diciembre de 2001, los partidos políticos españoles que lo habían hecho eran Coalición Canaria, Eusko Alkartasuna, Izquierda Unida, Partido Andalucista, Partido Socialista Obrero Español, Unión Democrática de Cataluña y Unión Valenciana (datos en http://eumc.europa.eu/eumc/material/doc/3ef05750d60f4_doc_EN.pdf).

Internacional de Periodistas¹⁰⁵, o la Carta de Sevilla, adoptada por la Conferencia de Operadores Audiovisuales Mediterráneos (COPEAM), por la que veintiséis cadenas y estaciones públicas de televisión y radio del Norte y del Sur del Mediterráneo asumieron una serie de compromisos sobre el desarrollo de su labor¹⁰⁶.

Estos códigos de conducta son voluntariamente asumidos y en ellos se insiste en su ausencia de carácter normativo, llegando a rechazar la conveniencia de la adopción de textos supranacionales o de nuevas leyes¹⁰⁷. Ello plantea la cuestión de su eficacia que, obviamente, se verá favorecida si estos códigos son claros y accesibles y prevén sistemas de verificación de su cumplimiento¹⁰⁸.

Tal y como apuntábamos, no basta con atender a la prevención de la interferencia porque, incluso en el caso de que nos encontrásemos ante una acción desarrollada de forma excepcional en forma y fondo, sería ingenuo pensar que desaparecían todas las interferencias. Resulta necesario, pues, desarrollar la manera de superación del conflicto en el caso de que se produzca.

En este aspecto, la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa ha promovido la creación de órganos de queja sobre la actuación de la prensa, de *ombudspersons* de los medios de comunicación y de otros órganos autorregulatorios que debatirían y reflexionarían sobre las reparaciones a satisfacer tras las ofensas religiosas y el modo de prevenirlas¹⁰⁹. Además se ha reivindicado el papel de las organizaciones de los periodistas como órganos capaces de supervisar el cumplimiento de los códigos de conducta y el arbitrio de las quejas de los ciudadanos, así como su papel a la hora de garantizar la eficacia de esos órganos de quejas de prensa, de los mediadores de los medios de comunicación y de otras instancias autorregulatorias. Algo que podrían lograr a través del establecimiento de procedimientos de queja simples y gratuitos, rápidos y

¹⁰⁵ Adoptada en su Segundo Congreso Mundial, celebrado en Burdeos, del 25 al 28 de abril de 1954, y modificada por su Decimotercero Congreso Mundial, realizado en Helsingör, del 2 al 6 de junio de 1986 (disponible en <http://www.ifj.org/>). A raíz de la crisis de las caricaturas, la Federación Internacional de Periodistas celebró una reunión en Bruselas el 15 de febrero de 2006 en la se alcanzó un acuerdo por el cual se aceptaba la importancia de tener en cuenta en el periodismo los sentimientos religiosos y culturales, se reafirmaba el carácter fundamental de la libertad de expresión, se exigía profesionalidad al tratar con cuestiones religiosas y culturales y derechos de las minorías y evitar cualquier acción que generase una tensión innecesaria al promover el odio o la violencia, además llamaba a la cooperación para mejorar la calidad de la información y concienciar alrededor de la necesidad de informar en referencia al contexto cuando se traten asunto religiosos o culturales, invitando a los periodistas árabes y musulmanes a unirse a este proceso (*Ibid.*).

¹⁰⁶ El texto de la Carta fue adoptado en la Décimo segunda Conferencia del COPEAM y entre sus veintiún primeros signatarios estuvieron RTVE, RTVA y RTVV. De acuerdo con su texto, los firmantes se comprometen a no retrasar imágenes que denigren la dignidad humana, informaciones que deriven en malentendidos, confusiones o manipulaciones, verificar la identidad de las fuentes de información y someter a un doble control la veracidad de las informaciones suministradas, promover el debate y la diversidad de opiniones en las cuestiones controvertidas, advertir de la naturaleza ficticia de las retransmisiones que así lo sean, o a prohibir respetando plenamente la libertad de expresión cualquier información que promueva la discriminación, el odio, la intolerancia o la violencia Mayor información en <http://www.copeam.org>.

¹⁰⁷ En estos términos vino a expresarse la Federación Internacional de Periodistas, en el acuerdo alcanzado el 15 de febrero de 2006, parág. 5 (disponible en <http://www.ifj.org/>).

¹⁰⁸ Informe del Seminario de la Unión Europea en el marco del Partenariado Euromediterráneo, *Racismo, Xenofobia y Medios de Comunicación, Hacia el respeto y la comprensión de todas las religiones y culturas*, p. 24 (en http://eumc.europa.eu/eumc/material/pub/general/euromed_conference_report_220506_en.pdf).

¹⁰⁹ Resolución 1510 (2006), parág. 15.

transparentes, que fuesen visibles para el público, con un mayor sistema de coordinación (incluso, entre las distintas instancias de autorregulación) y publicidad de sus acciones, que recibiesen el apoyo del sector de la comunicación.

V. CONCLUSIÓN

La complicada relación entre libertad de expresión y libertad de religión encuentra su origen, no en la incompatibilidad de sus núcleos duros, sino en la extensión por vía interpretativa de la protección otorgada a la libertad de religión a los sentimientos religiosos. Ciertamente es que esa interpretación de ancestral que es, resulta primitiva y ello conduce, a la postre, a la sensación de que es inherente a la libertad de religión. Sin embargo, los sentimientos religiosos son elementos periféricos de esa libertad, al no ser necesarios para la realización de sus dos dimensiones, interna y externa.

El hecho de que la extensión de la protección a esos sentimientos y, por tanto, la trascendencia jurídica de su interferencia con la libertad de expresión, se haya producido mediante el entendimiento de que, ante la falta de consenso alrededor de la religión y de la libertad de expresión, debe seguir rigiendo el margen de apreciación de los Estados a la hora de considerar si nos encontramos o no ante una limitación o restricción permitida de dichos sentimientos o de la libertad de expresión, ha generado que la blasfemia o su versión remozada, la difamación de las religiones, sigan existiendo o se expandan como regueros de pólvora encendida. Quizá nada habría que decir al respecto si el discurrir de las sociedades democráticas y de éstas con las no tan democráticas fuese pacífico y cultural o espiritualmente enriquecedor, pues ello significaría que la ley estaría fomentando el bienestar de la comunidad que regula. Pero, la proliferación de insultos, incidentes, amenazas y muertes, así como el desarrollo (inducido o espontáneo, real o exagerado) del fundamentalismo, tanto secular como religioso, indican que la extensión interpretativa llegada a cabo por los órganos de control del respeto de las libertades aparentemente implicadas no está sirviendo al fin último de toda regulación jurídica.

Es, por ello, que, visto ese resultado y siendo conscientes de que los sentimientos religiosos son elementos variables en tiempo, forma y persona con una tendencia a necesitar mayor espacio para su realidad y satisfacción si no son bien comprendidos y adecuadamente protegidos, puede concluirse que el sistema de protección que hasta el momento se les ha dado a través de órganos judiciales o administrativos no se presenta como el más apropiado. No queremos decir con ello que la libertad de religión en su juego con otros derechos y libertades deba quedar privada de ese tipo de protección. La defensa de sus dimensiones interna y externa debe seguir gozando de la acción judicial y ejecutiva, nacional o internacional, aunque ello respecto de la libertad de expresión presente mayores complicaciones por ser difícil que un conflicto en sentido técnico se produzca entre ambas libertades. Lo que proponemos y defendemos es la salida de la protección de los sentimientos religiosos de esa esfera de acción, no para dejarlos desprotegidos y desamparados, sino para que desde otros marcos de actuación se trabaje por prevenir esas interferencias negativas, ahondando en la educación o enseñanza en

valores, el diálogo y la autorregulación, y por desarrollar mecanismos de superación y respuesta a los conflictos entre las sensibilidades y el núcleo de otros derechos y libertades, creíbles y cercanos a los protagonistas de los mismos y alejados de procedimientos que apelan, aunque sea primitivamente, a la sanción o la represión, a la victoria o a la derrota sin soluciones intermedias.

Si estas propuestas despiertan recelos y temores, a pesar de que constituyan una línea de acción principal de las instancias internacionales y algunos Estados ya hayan empezado a apostar por avanzar en la misma (piénsese, por ejemplo, en Canadá y la utilización de la mediación respecto de la comunidad musulmana, para conciliar la ley canadiense y la islámica), no por ello deberían ser rechazadas en su plenitud. De la experimentación de estas aproximaciones, aunque sea a largo plazo, terminará concitándose el consenso en la interpretación que los Estados realicen del grado de protección de la religión (en su contenido central y periférico) y de la libertad de expresión y con ello, quizá, conseguiremos deshacernos de gran parte de los miedos que pueblan dentro de nosotros y entorpecen nuestra coexistencia pacífica.

BIBLIOGRAFÍA

DUNNE, K. A., "Addressing Religious Intolerance in Europe: The Limited Application of Article 9 of the European Convention of Human Rights and Fundamental Freedoms", *California Western International Law Journal*, vol. 30, 1999-2000/1, pp. 117-157.

HUNTINGTON, S. P., *El Choque de Civilizaciones y la reconfiguración del orden mundial*, Paidós, Barcelona, 2001.

GARCIA PICAZO, P., *¿Qué es esa cosa llamada Relaciones Internacionales?*, Marcial Pons, Madrid, 2000.

GARCIA ENTERRIA, E., LINDE, E., ORTEGA, L.I., y SÁNCHEZ MORÓN, M., *El Sistema Europeo de Protección de los Derechos Humanos*, Cívitas, Madrid, 1979.

BUENO SALINAS, S., y GUTIÉRREZ DEL MORAL, M.J., *Proselitismo Religioso y Derecho*, Ed. Comares, Granada, 2002.

REMIRO BRÓTONS, A., DÍEZ-HOCHLEITNER, J., RIQUELME CORTADO, R., PÉREZ PRAT, L., y ORIHUELA CALATAYUD, E., *Derecho Internacional*, McGraw Hill, Madrid, 1997.

MOWBRAY, A., "European Convention on Human Rights: 12th Protocol and Recent Cases", *Human Rights Law Review*, 2001-1, pp. 27-144.

ROBERTSON, A.H., y MERRILLS, J.G., *Human Rights in Europe. A Study of the European Convention on Human Rights*, 3^a ed., Manchester University Press, Manchester y New York, 1993.

CARRILLO SALCEDO, J. A., *El Convenio Europeo de Derechos Humanos*, Tecnos, Madrid, 2003.

FERREIRO GALGUERA, J., “Las caricaturas sobre Mahoma y la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos”, *REEI*, 2006 (2), vol. 12, 40 pp.

LEVY, L. W., *The Establishment Clause. Religion and the First Amendment*, 2^a ed., rev., The University of North Carolina Press, 1994.

SMOLLA, R.A., *The First Amendment. Freedom of Expression, Regulation of Mass Media, Freedom of Religion*, Carolina Academic Press, Durham (North Carolina), 1999.