

---

# Antecedentes, perspectivas y proyecciones de un proyecto de ley de libertad religiosa en el Perú

## Guillermo García-Montúfar

Abogado. Profesor de derecho civil en la Universidad de Lima, en la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas y en la Maestría en derecho civil y comercial de la Universidad San Martín de Porres.

## Elvira Martínez Coco

Abogada. Profesora de derecho civil en la en la Universidad de Lima, en la Universidad Nacional Mayor de San Marcos y en la Maestría en derecho civil y comercial de la Universidad San Martín de Porres.

## 1 Palabras previas.

La Iglesia Católica es, sin duda, un elemento importante en la formación histórica, cultural y moral del Perú, por lo que este papel le ha sido reconocido en la Constitución peruana vigente. Sin embargo, no podemos dejar de considerar que nuestro país es “pluricultural y multilingüe” y que en él “confluyen una gran diversidad de creencias, ritos y devociones<sup>(1)</sup>”.

Como bien ha apreciado Silva Santisteban, “en el panorama de creencias, ritos y ceremonias, en sus diferentes grados de integración a la religión católica o en la amplitud de difusión de las tradiciones nativas, se reflejan de alguna manera las diferencias sociales y económicas que corresponden a los diversos grupos humanos que conviven en el territorio nacional<sup>(2)</sup>”.

Todos estos grupos tienen derecho a creer en aquella religión que consideran como válida y a no ser perseguidos por sus convicciones, aun cuando éstas sean minoritarias, porque nadie puede negar a las

minorías la posibilidad de reivindicar sus derechos. Esto supone tener una actitud abierta y amplia hacia todas las confesiones que permita constituir la base de un estado democrático moderno, el que requiere, sin duda, de la igualdad legislativa de las religiones.

A lo largo de este trabajo vamos a ocuparnos de los antecedentes de la libertad religiosa en el Perú, los alcances de su consagración constitucional y la manera como se ha desarrollado en normas concretas de colaboración con la Iglesia Católica y con las otras confesiones religiosas, para analizar si la libertad religiosa a la que se refiere la Constitución, se traduce o no en una efectiva y real igualdad.

## 2 El derecho a la libertad.

La libertad es uno de los derechos más importantes que tiene el hombre. Sin ella, nuestros actos son carentes de contenido y de valor. Por esto la libertad es considerada como “el núcleo esencial del sistema

(1) QUISPE CORREA, Alfredo. *The Evolution of Religious Beliefs in a Constitutional Text*. En: *Brigham Young University Law Review*. J. Reuben Clark Law School, No.2, 1998. p.366.

(2) SILVA SANTISTEBAN, Fernando. *El pensamiento mágico-religioso en el Perú contemporáneo*. En: *Historia del Perú*. Tomo XII. Lima: Juan Mejía Baca, 1981. p.13.

político de la democracia constitucional<sup>(3)</sup>). Sin libertad no es posible concebir un sistema democrático en el que el disenso y la crítica se constituyan como sus pilares fundamentales.

No puede dejarse de tener presente, además, que, como ha señalado Fernández Sessarego, solo “en una sociedad organizada en términos de justicia” la persona puede “realizarse como ser ontológicamente libre”, por lo que resulta imprescindible el asegurar normativamente “(...) el despliegue fenomenológico de su libertad. El ser libre reclama las libertades o derechos humanos que tienden normativamente a eliminar las trabas y la arbitrariedad que se oponen a dicha realización<sup>(4)</sup>”.

La libertad es pues uno de los derechos humanos fundamentales, sino, quizá, el más importante. Por esto Heidegger ha señalado que ella es “el fundamento del fundamento”; Spinoza, que la libertad consiste “en seguir la propia naturaleza”; Hegel la plasma en la “autodeterminación”; mientras que para Sartre “ser hombre es ser libre”.

Definir la libertad es sumamente difícil. Recordemos que Montesquieu al referirse a ella dijo que “no hay palabra que tenga más acepciones y que de tantas maneras diferentes haya impresionado los espíritus, como la palabra libertad<sup>(5)</sup>”.

Para nosotros, la libertad es el fundamento de la vida, del ser mismo del hombre. Somos libres porque somos capaces de optar, de decidir, de elegir y de soportar, obviamente, las consecuencias de nuestra elección. No se puede, pues, ser libre en la uniformidad, en la homogeneidad. Sólo es posible concebir la libertad en la pluralidad, en la diversidad, en la variedad, en la reafirmación de nuestra propia esencia a través de nuestra particular elección. Como afirmaba Marcel, ser libre es decir “soy yo”.

Así, partiendo de la afirmación que realiza Sartre de que la libertad “es un hacer que realiza un ser”, Espinoza ha sostenido correctamente que “sólo hay libertad en la decisión<sup>(6)</sup>”. Somos, por tanto, auténticamente libres en la acción, en la resolución de problemas y conflictos, en la toma de nuestras propias y auténticas decisiones. Somos, en cambio, esclavos y prisioneros de nosotros mismos y del mundo que nos rodea, cuando, inertes, dejamos que los otros y las circunstancias decidan por nosotros. La libertad no puede, por tanto, ser concebida de otro modo que como albedrío. Ser libre es ser “responsable” de uno mismo y de sus decisiones. Y la manera como vivimos esa responsabilidad, cómo se nos revela, es a través de la “angustia” del decidir, del “ser-para-sí”<sup>(7)</sup>.

Esta característica esencial es la que en definitiva permite que nos distingamos de los demás animales. “El ser humano está forzado a decidirse libremente. O a la inversa: en el estar forzado a decidirse, es libre<sup>(8)</sup>”.

Adicionalmente, debemos afirmar que sólo podremos hablar, por tanto, de igualdad verdadera entre los seres humanos a partir del reconocimiento, de la protección, de la real vigencia del derecho a la libertad sustentado en “la propia dignidad de la persona humana en cuanto ser libre y creador<sup>(9)</sup>”.

De allí que el fundamento del derecho a la libertad se encuentre en la dignidad del hombre, como expresamente lo señala el artículo 3 de la Constitución Política del Perú de 1993.

Hay que señalar, también, que las libertades pertenecen al plano de lo fáctico. Como sostiene Haba, un “hombre es (o no es) más o menos libre. Esto constituye una cuestión de hecho. Es libre si puede realmente hacer o dejar de hacer, a su arbitrio, tal o cual cosa<sup>(10)</sup>”.

Si la realización de la libertad es, pues, una cuestión

(3) FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos. *Nuevas tendencias en el derecho de las personas*. Lima: Universidad de Lima, 1990. p.388.

(4) *Ibid.*; p.393.

(5) MOSTEQUIEU, Charles. *El Espíritu de las Leyes*. Versión de Nicolás Estévez. Buenos Aires: Libertad, 1944. p.148.

(6) ESPINOZA ESPINOZA, Juan. *Estudios de Derecho de las Personas*. Lima: Huallaga, 1996. p.175.

(7) FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos. *El derecho como libertad. Preliminares para una filosofía del Derecho*. Lima: Studium, 1987. p.60.

(8) PETZOLD PERNIA, Hermann. *Naturaleza humana, libertad y desarrollo*. En: *Estudios de Derecho*. Antioquia, Año XLV, Segunda Época, Vol. XLIII, 1984. p.30.

(9) *Ibid.*; p.393.

(10) HABA, Enrique P. *Derechos humanos, libertades individuales y racionalidad jurídica (Algunas observaciones de orden metodológico)*. En: *Revista de Derecho y Ciencias Políticas*. Lima, Vol.XL, Nos.1, 2 y 3, 1976. p.246.

de hecho, resulta que, para saber si un individuo o una capa social son más o menos libres, y en qué son libres, no basta con atender a lo que dicen las normas jurídicas (que suelen ser iguales para todos). Será preciso analizar las situaciones reales concretas.

Creemos también, que no es posible creer que basta con el reconocimiento normativo de los derechos fundamentales en los instrumentos internacionales. Más aun, con pensar que el reconocimiento constitucional de las libertades es suficiente, porque éste, las más de las veces, interioriza en la comunidad la sensación de que la igualdad ha sido lograda. Y muchas veces sucede, que en la práctica no se concretiza, no se desarrolla plasmando iguales derechos en áreas específicas, no se aplica por los tribunales, y no se respeta por los órganos administrativos estatales.

En este caso, hay que tener cuidado porque las “normas se convierten en normas-fachada que dan buena conciencia a los que se benefician del *status quo* y disimulan, ante la opinión pública internacional y hasta nacional, las violaciones a la dignidad humana que se cometen, frecuentemente, en esos países<sup>(11)</sup>”.

Sólo la confrontación de las normas constitucionales con su correspondiente desarrollo en todo el plexo normativo y su aplicación real, podrán llevarnos a afirmar que en un país dado existe verdadera libertad religiosa.

### **3 La libertad de conciencia y de religión como manifestaciones específicas del derecho a la libertad.**

Sus antecedentes históricos los podemos ubicar en las Capitulaciones del sultán turco Solimán (también conocido como “La Sublime Puerta” o “El Magnífico”), por las que se comprometió frente al rey de Francia, Francisco I, a garantizar la libertad de culto y la inviolabilidad personal de los cristianos en tierras

otomanas, además del reconocimiento de algunos privilegios a las comunidades católicas<sup>(12)</sup>.

Modernamente estos derechos fueron reconocidos en la mayoría de las declaraciones principistas de los pueblos del mundo, como el Acta de Independencia de los Estados Unidos del 4 de julio de 1776; y en los instrumentos jurídicos internacionales, como la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano; en el entendimiento que estos derechos constituyen una “exigencia ineludible de la dignidad de cada hombre” y son la “piedra angular de los derechos humanos<sup>(13)</sup>”.

A su turno, la Declaración Universal de Derechos Humanos que efectuó la ONU en 1948 señaló en su preámbulo, que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen como base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana. Asimismo, se considera que el disfrute de la libertad de creencias marca el advenimiento del mundo en el que el hombre debe aspirar a vivir. Por eso, en el artículo 18 se señala que toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; y, que 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.

El derecho de toda persona de profesar libremente una creencia religiosa y de manifestarla y practicarla en público y en privado ha sido reconocido también en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (artículo 3).

Lo mismo se establece en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que entró en vigencia el 23 de marzo de 1976, en cuyo artículo 18 se adiciona a lo dicho, que nadie puede ser objeto de medidas coercitivas que puedan menoscabar su libertad de tener o adoptar las creencias o la religión que desee; que

(11) PETZOLD PERNIA, Hermann. *La paz y los derechos humanos*. En: *Ius et Praxis*. Lima Universidad de Lima, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, No.9, 1987. p.65.

(12) Cfr. GARCIA TOMA, Víctor. *Análisis sistemático de la Constitución Peruana de 1993*. Tomo I. Lima: Fondo de Desarrollo Editorial de la Universidad de Lima, 1998. p.77.

(13) CARDOSO, José Camilo. *Libertad religiosa y pluralismo en la construcción de la paz*. Ponencia presentada ante el IV Congreso Mundial de Libertad Religiosa. Río de Janeiro, 23 de junio de 1997. p.1.

esta libertad sólo puede tener como limitaciones las prescritas por la ley como necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral pública, o los derechos y libertades fundamentales de los demás; y, que los estados se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, para garantizar que los hijos reciban una educación religiosa y moral acorde con las convicciones de sus padres.

Igual contenido tiene la Convención Americana sobre Derechos Humanos de San José de Costa Rica, en sus artículos 12 y 27.

A través de los textos internacionales mencionados, puede apreciarse que entre la libertad de conciencia y la libertad religiosa existe una unidad inescindible, “al extremo de que no puede concebirse a la segunda sin la existencia de la primera, ya que implica su verificación a través de actos de culto<sup>(14)</sup>”.

Podemos afirmar, ciertamente, que del ontológico derecho a la libertad se desprenden, “en general, todos aquellos derechos que se refieren, de alguna manera, a la posibilidad de proyectar y realizar la vida humana según el arbitrio del sujeto dentro del marco del ordenamiento jurídico, las instancias éticas y el interés social<sup>(15)</sup>”.

Por esto, es que normativamente se alude a un plexo de libertades, a una multiplicidad de manifestaciones de la misma, que no debe considerar solamente a los derechos expresamente recogidos por las normas, sino a todos aquellos que permitan la realización plena de la vida del hombre en libertad.

Es así, como la libertad de conciencia y la libertad religiosa se nos presentan como manifestaciones específicas, concretas del derecho a la libertad; y, a su turno, ellas son también la base, el sostén de la permanencia de la paz, la que solamente puede desarrollarse y plasmarse en regímenes democráticos y libres. Como expresa

Durham: “La libertad religiosa es una parte de la libertad en general. Recibe mayor grado de protección en las sociedades libres porque éstas han reconocido el papel preponderante que desempeña la religión, como realidad social, tanto en la vida de los individuos como en la de la sociedad<sup>(16)</sup>”.

#### 4 Libertad de conciencia.

La libertad de conciencia es el derecho que tenemos todas las personas de mantener nuestras propias convicciones respecto de todos y cada uno de los asuntos de la vida.

Con relación a ella, debemos decir, en primer lugar, que no debemos confundirla con la libertad de acción. Debe tenerse en cuenta que la libertad de acción se ejercita “en concordancia con las regulaciones de la vida social” y consiste en la posibilidad que tenemos de “exteriorizar conductas” en nuestra relación con los demás. La conciencia se nos revela de algún modo teñida con el color de lo absoluto. Sin embargo, debemos tener claro que “la conciencia no crea la verdad, ni por tanto determina el bien o el mal de una acción: en ese sentido, la libertad de conciencia tiene como límite la verdad<sup>(17)</sup>”.

La conciencia es la capacidad de percibirse a sí mismo en la adhesión a una idea, concepto o creencia de cualquier clase. Consiste en pensar como se considere más pertinente. Se la entiende “como la facultad de creer interiormente según el leal saber y entender de cada persona<sup>(18)</sup>”. Es, finalmente, el derecho de creer o no lo que se quiera en cualquier materia y de manifestarlo exteriormente.

La libertad de conciencia implica, por tanto, una opción espiritual arraigada en el sentimiento, convicción, fe o creencia de cada cual.

(14) GARCÍA TOMA, Víctor. Loc.cit.

(15) FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos. *Exposición de motivos y comentarios al Libro Primero del Código Civil peruano. Derecho de las Personas*. En: REVOREDO DE DEBAKEY, Delia (compiladora). *Código Civil. Exposición de Motivos y Comentarios*. Tomo IV. Lima: 1985. p.63.

(16) DURHAM, Cole W. *Bases para un estudio comparativo sobre Libertad Religiosa*. En: *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*. Vol.X. Madrid: Universidad Complutense- Editoriales de Derecho Reunidas, 1994. p.480.

(17) CHIRINOS MONTALBETTI, María Pía. Citada por CHIRINOS SOTO, Enrique. *Constitución de 1993: Lectura y comentario*. Lima: Piedul, 1996. p.24.

(18) GARCÍA TOMA, Víctor. Op.cit.; p.78.

## 5 Libertad religiosa.

Si la “religión se funda en la concepción socialmente sancionada sobre el carácter y naturaleza de la divinidad o divinidades, en los sistemas y normas de conducta institucionalizados y en un cuerpo de doctrina históricamente conformados<sup>(19)</sup>”, la libertad religiosa debe entenderse como el derecho que tienen todas las personas de profesar la confesión religiosa que consideren como verdadera, así como el poder sostener su creencia en el medio que las rodea. Por ello, se ha dicho que implica de alguna manera “la manifestación externa de la libertad de conciencia<sup>(20)</sup>”.

No puede dejarse de considerar que si bien es cierto que el derecho a la libertad religiosa ha sido una conquista fundamental de grupos y organizaciones internacionales dedicados a la materia, esta causa recibió un respaldo importante de la Iglesia Católica en la Declaración *Dignitatis Humanae* del Concilio Ecuménico Vaticano II.

Todas las confesiones religiosas deben estar comprometidas en la incorporación y el desarrollo efectivo de este derecho en los pueblos del mundo, porque es una verdad innegable que no existe ninguna iglesia que sea dominante en todos y cada uno de los países del mundo. Y porque, adicionalmente, como ha señalado Durham “la discriminación de que es objeto un grupo religioso en un país repercute en grupos religiosos afines en otros países<sup>(21)</sup>”, porque el grupo que es minoritario en ese país y dominante en otro va a adoptar represalias en el suyo contra aquél grupo que ha discriminado a los suyos, proscrito su culto, prohibido su fe.

Por eso, estamos plenamente convencidos que sólo la aceptación de las creencias y convicciones ajenas permitirá y posibilitará, a su turno, la aceptación de las nuestras. Sólo el pluralismo religioso garantizará una adecuada y armoniosa convivencia social.

No utilizamos el término “tolerancia” porque ninguna de sus acepciones describe correctamente la

situación que estamos mencionando. En efecto, “tolerar” significa sufrir con paciencia; disimular algo que no es lícito, sin estar de acuerdo; aguantar; llevar.

Y no se trata de “sufrir” el pensamiento ajeno, ni de “aguantar” la convicción de otro, sino de comprenderla, de entenderla, de aceptarla, lo que no significa el tener necesariamente que compartirla. Por eso hacemos nuestra la crítica al término tolerancia efectuada por Cardoso, cuando afirma que “ningún individuo, grupo o comunidad determinado tiene la prerrogativa de tolerar a otro, como tampoco puede afirmarse que alguien debe ser tolerado. La tolerancia implica distanciamiento, dificultad en el diálogo y condiciones desiguales desde que alguien es sujeto activo tolerante y otro pasivo tolerado<sup>(22)</sup>”.

## 6 Los antecedentes de la libertad religiosa en el Perú.

### 6.1 La sacralidad.

Se presenta cuando “El Estado y la Iglesia devienen en un sólo y unísono ente. El cuerpo político forja una ligazón estrecha con una doctrina religiosa y sus manifestaciones objetivas en el campo de las relaciones interpersonales<sup>(23)</sup>”. De esta manera, la iglesia se convierte en la base, en el sostén del ordenamiento jurídico-político, ya que a todo se le considera como una manifestación de lo divino.

Este fue el esquema del incanato en el Perú. El sistema religioso de los incas fue un sincretismo. Así como políticamente transigieron con los poderes locales conservando a sus curacas, pero, sujetos al poder central; en el orden religioso, incorporaron al culto ciertos dioses que no eran de los incas, bajo la condición que quedaran subordinados al dios Sol.

El sistema religioso panandino se centró en dos ejes: el Cuzco y Pachacámac. Aunque políticamente dominaba el primero, religiosamente se complementaban el uno con el otro, a pesar de tener divinidades opuestas. Pachacámac representaba el

(19) SILVA SANTISTEBAN, Fernando. Op.cit.; p.15.

(20) GARCÍA TOMA, Víctor. Op.cit.; p.78.

(21) DURHAM, Cole W. Op.cit.; p.466.

(22) CARDOSO, José Camilo. Op.cit.; p.10.

(23) ZARINI, Juan Helio. Citado por GARCÍA TOMA, Víctor. Op.cit.; p.78.

caos, lo desconocido, lo oscuro; mientras que el Sol significaba el orden, lo conocido, la luz. El Inca, en medio, aseguraba el culto a ambos dioses, los que de alguna manera eran manifestaciones del mismo principio divino, aun cuando el dios Sol tuviera un lugar de privilegio.

El Cuzco ordenó toda su religiosidad alrededor del dios Sol, considerándosele al Inca como su hijo y mediador por reunirse en él la síntesis de lo divino y lo humano. El Inca, ya sea la persona del gobernante de turno como el recuerdo de los antiguos gobernantes (por eso veneraban a sus momias), era el encargado de velar junto con su padre el Sol, por el orden del mundo al que se le conocía como *Kay Pacha* o *Kay Tawantinsuyo*.

En esto puede observarse el profundo entroncamiento entre la religión y el estado incaico. El gobernante, el Inca, era el hijo del dios Sol y como tal, también era considerado como una divinidad<sup>(24)</sup>. Y es a partir de estas dos divinidades esenciales (el Sol y el Inca) que se tejía “toda una parentela divina, una red intrincada de aventuras ejemplares, epifanías y rituales<sup>(25)</sup>”.

Debe reconocerse que, al lado de esta religión oficial de los incas existió una religión popular, basada en la tierra y en la relación de los campesinos con ella. Es en esta religión popular incaica, en la que puede encontrarse la tradición religiosa nacida en las comunidades andinas, cuya existencia data de varios siglos antes de la formación del imperio incaico. La importancia de esta religión popular la ubica correctamente Valcárcel en el hecho de que en “(...) el caso andino (...) lo más persistente, lo que tiene mayor duración y que ha llegado hasta nuestros días sobreviviendo a cuatro siglos de presión católica, es la religión popular<sup>(26)</sup>”.

Los dioses del imperio incaico cayeron junto

con su gobierno. Se produjo un acatamiento formal de los dioses cristianos reemplazando a los dioses incaicos. Sin embargo, en los cultos locales, la religión popular continuó jugando el mismo papel que venía cumpliendo cientos de años atrás. Como explica Millones: “Las deidades que se conocían bajo el nombre de Apu, Huamaní, etc. no sólo pervivieron bajo los reinos locales y el imperio, sino que además soportaron el asedio de la religión católica durante la colonia, para llegar a nuestros días en la forma en que ha sido regida por los etnógrafos<sup>(27)</sup>”.

---

La libertad religiosa precarizada en la constitución no se traduce (...) en una igualdad de trato para todas las religiones. La realidad demuestra que la Iglesia Católica sigue teniendo sin duda, un lugar de privilegio que se refleja en una normativa con mayores privilegios

---

Con posterioridad, la conquista del Perú por los españoles originó un dualismo religioso que “(...) creó un entendimiento mutuo entre el invasor y el andino. Dió origen a un catolicismo y a un persistente paganismo que se cubrían, que se apoyaban entre sí<sup>(28)</sup>”.

Así, en el final de la colonia, aparece una religión indígena “vigente” y “revitalizada”.

En esa época es que la Iglesia Católica concibió al Patronato, en el Código de Derecho Canónico, como “la suma de privilegios, con algunas cargas, que competen por concesión de la Iglesia a los fundadores católicos de una iglesia, capilla o beneficio, o también a aquellos que tienen una causa común con ellos”.

La aplicación histórica más notable y duradera

(24) Este origen divino de los incas ha sido narrado por el Inca Garcilaso en sus *Comentarios Reales de los Incas*, cuando relata en estos términos lo que le contaron: “Nuestro padre el Sol, viendo los hombres tales como te he dicho, se apiadó y hubo lástima dellos y embió del cielo a la tierra un hijo y una hija de los suyos para que los doctrinassen en el conocimiento de Nuestro Padre el Sol, para que los adorassen y tuviessen por Dios y para que les diessen preceptos y leyes en que viviesen como hombres en razón y urbanidad (...)” (Capítulos XV y XVI).

(25) ORTIZ RESCANIERE, Alejandro. *El dualismo religioso en el Antiguo Perú*. En: *Historia del Perú*. Op.cit.; p.11.

(26) VALCÁRCEL, Luis E. *La Religión Incaica*. En: *Historia del Perú*. Op.cit.; pág.77.

(27) MILLONES, Luis. *Religión Indígena Colonial*. En: *Historia del Perú*. V. Tomo Op.cit.; pp.433-434.

(28) ORTIZ RESCANIERE, Alejandro. Op.cit.; p.11.

de este derecho concebido por la Iglesia fue, sin duda, el Regio Patronato Indiano, que rigió las relaciones entre el Estado y la Iglesia por varios siglos, aún después de consumada la independencia. En el Perú, el Papa Pío IX lo otorgó por medio de su Bula *Praeclara inter beneficia*; y con posterioridad, el Presidente de la República, don Nicolás de Piérola, lo incorporó a la legislación peruana mediante decreto del 27 de enero de 1880.

En nuestro país, las grandes órdenes religiosas vinieron y se establecieron a través de misiones. Los primeros en llegar fueron los dominicos, siguiéndoles las órdenes franciscanas, de la Merced, de San Agustín, la Compañía de Jesús y otras órdenes.

El discutido Tribunal de la Inquisición comenzó a funcionar en el siglo XIII sustentado en el peligro que los monarcas veían en los judíos y los moros conversos (mudéjares). Treinta personas fueron condenadas a la hoguera desde 1570 hasta 1820. A partir del siglo XVIII, la actividad de los inquisidores fue declinando hasta que por la Real Orden del 9 de marzo de 1820 quedó el tribunal suprimido totalmente.

Las constituciones de la época republicana optaron también por la sacralidad. Así tenemos que en la Constitución de 1823 se estableció como religión de la república a la católica, apostólica y romana, con exclusión de cualquier otra (artículo 8). Por ello, era un deber de la nación el protegerla por todos los medios conformes al espíritu del evangelio y todos los habitantes del Estado estaban obligados a respetarla inviolablemente (artículo 9).

La Constitución de 1826 siguió consagrando a la católica como la religión del Perú (artículo 6) sin hacer alusión ni al deber de la nación de protegerla ni al de los habitantes de respetarla.

La obligación de la nación de proteger por todos los medios a la religión católica fue retomada por la Constitución de 1828, la que adicionalmente señaló de manera tajante que el Estado no permitiría el ejercicio de ninguna otra (artículo 3). Textos muy similares contienen las constituciones de 1834 (artículo 2), de 1839 (artículo 3), de 1856 (artículo 4), de 1860 (artículo 4) y de 1867 (artículo 3).

Las iglesias protestantes comenzaron a fines del siglo XIX el gran reto de predicar sus creencias en el Perú. Los primeros grupos evangélicos que iniciaron este esfuerzo pertenecían al metodismo. Su prédica se vio muy limitada por la disposición que prohibía la libertad de cultos. Entonces, su labor de divulgación tuvo que circunscribirse a la propagación de la escritura bíblica.

El hecho que las constituciones peruanas prohibieran el ejercicio público de toda religión que no fuera la católica, significó “un recorte de los derechos de los norteamericanos e ingleses no católicos residentes en el Perú, los que debían reunirse en modestos locales o en legaciones diplomáticas<sup>(29)</sup>”.

En 1891 se abrió la primera escuela evangélica en el Perú. Fue recién en 1897 que se autorizó el matrimonio civil para los no católicos. La mentalidad totalmente adversa a la libertad de cultos dominó la legislación peruana del siglo XIX.

Hasta que, por fin, luego de acalorados debates parlamentarios y periodísticos, durante el gobierno de José Pardo, el Congreso promulgó la Ley No.2193, Ley de Libertad de Cultos, el 11 de noviembre de 1915; se derogó la última frase del artículo cuarto de la Constitución de 1860, en la que ya hemos visto que se establecía la total protección del Estado a la religión católica, hasta el punto de no permitir el ejercicio de ninguna otra.

El largo camino de la sacralidad al secularismo había concluido.

## 6.2 La secularidad.

Como sabemos, ella surge con el Estado moderno y se presenta cuando el Estado privilegia una determinada confesión religiosa sin proscribir el ejercicio de las restantes. Esto quiere decir que se respeta la libertad de cultos sin imponerse la unidad religiosa. Como ha expresado García Toma, el Estado “(...) se preocupa residualmente de tutelar aquellos contenidos espirituales mínimos que afectan al bien común temporal. Estos contenidos mínimos pueden vincularse con la religión adoptada por la mayoría de la población, o con los temas que sean comunes a todas

(29) NIETO VELEZ S.J., Armando. Op.cit.; p.588.

las confesiones religiosas<sup>(30)</sup>, respetando siempre la pluralidad religiosa.

Se entiende, entonces, por proceso de secularización, aquél por el cual “una estructura social, sacralizada y cerrada, se convierte en abierta, accesible y no sagrada<sup>(31)</sup>”.

En este orden de ideas, la Constitución de 1920 protegió la libertad de conciencia como una garantía individual, al señalar en su artículo 23 que nadie podía ser perseguido por razón de sus ideas ni de sus creencias.

El texto constitucional de 1933 comprendió no sólo la protección de la libertad de conciencia, sino, además, de la libertad de creencia, al señalar en su artículo 59 que ambas eran inviolables y que nadie podía ser perseguido por razón de sus ideas. Además, se estableció en el artículo 232 del mencionado texto, que las demás religiones distintas a la católica gozaban de libertad para el ejercicio de sus respectivos cultos. De todas maneras, la situación de privilegio de la Iglesia Católica debida, sin duda, al hecho que la gran mayoría de las personas del país profesaba y sigue profesando esta religión, se hacía notar en el artículo 234 de la mencionada constitución, en la que se establecía que las relaciones entre el Estado y la Iglesia Católica debían regirse por concordatos celebrados por el Poder Ejecutivo y aprobados por el Congreso.

A su turno, la Constitución de 1979 señaló en el numeral 3 de su artículo 2, que toda persona tenía derecho a la libertad de conciencia y religión, en forma individual o asociada; que no existiría persecución por razón de las ideas o creencias; y, que el ejercicio público de todas las confesiones sería libre, siempre que no se ofendiera la moral o se alterase el orden público.

En el artículo 86 de esta constitución se consignó por primera vez la posibilidad de que el Estado pudiera establecer formas de colaboración con otras confesiones. Debemos hacer notar que ésta fue una novedad constitucional que se originó en una propuesta del propio episcopado peruano<sup>(32)</sup>. En efecto,

la jerarquía de la Iglesia Católica presentó a la Asamblea Constituyente de 1979 un documento en el que, entre otras cosas, señalaban que era “(...) de desear no sólo un reconocimiento general de la libertad religiosa, sino también la garantía de los derechos individuales y sociales que se derivan de aquélla”.

Esta era una importante declaración, que tenía su punto de partida en el respeto a la dignidad humana y el derecho de toda persona de elegir con total libertad y sin imposición alguna la religión que quisiera profesar, basada en sus propias creencias y convicciones.

A pesar de todo esto, la Constitución de 1979 siguió siendo secular, privilegiando, por ejemplo, a la educación religiosa católica en todo el proceso educativo, señalando, sin embargo, que ella debía impartirse sin violar la libertad de conciencia (artículo 22). Del mismo modo, el Estado reconoció a la Iglesia Católica como un elemento importante en la formación histórica, cultural y moral del Perú.

## 7 La actual situación.

### 7.1 La normativa vigente.

El punto de partida lo debemos ubicar en la declaración constitucional de igualdad ante la ley de todas las personas, sin discriminación alguna por razón de sexo, raza, religión, opinión o idioma (numeral 2 del artículo 2 de la Constitución).

La Constitución Política del Perú de 1993 consagra en el numeral 3 de su artículo 2, el derecho de toda persona a la libertad de conciencia y de religión, en forma individual o asociada; que no existe persecución por razón de las ideas ni de las creencias; que no hay delito de opinión; y, que el ejercicio público de todas las confesiones es libre, siempre que no ofenda la moral ni altere el orden público.

Como ha expresado Enrique Bernales, se trata de “una antigua libertad, consustancial a la independencia del pensamiento y a la naturaleza espiritual del hombre, que se asume en la tradición de

(30) GARCÍA TOMA, Víctor. II. Tomo Op.cit.; p.69.

(31) SILVA SANTISTEBAN, Fernando. Op.cit.; p.103.

(32) Cfr.: CHIRINOS SOTO, Enrique. Op.cit.; p.93. BERNALES BALLESTEROS, Enrique. *La Constitución de 1993. Análisis comparado*. Lima: ICS, 1996. pp. 285 y 286., con la colaboración de OTAROLA PEÑARANDA, Alberto.



la cultura occidental. En este sentido, la norma es una reafirmación de principios tradicionales que deben ser valorados y rescatados no sólo como antecedentes, sino en su proyección y permanencia histórica<sup>(33)</sup>”.

En el segundo párrafo del artículo 50 de la Constitución se consagra también el respeto del Estado a otras confesiones, señalándose que pueden establecerse formas de colaboración con ellas. Señala correctamente García Toma que como consecuencia de todo esto, “(...) ninguna persona se encuentra sujeta a acciones coercitivas que deterioren su derecho a tener o adoptar una convicción -ya sea filosófica, política o religiosa- de su elección.(...) Por ende, constituye un atentado contra el ser humano cualquier acto de acosamiento, molestia u hostigamiento de carácter político, jurídico, etc.<sup>(34)</sup>”.

También por esto, es que se señala en el artículo 14 de la Constitución que la educación religiosa se imparte sin violar la libertad de conciencia y que los padres de familia tienen el derecho de escoger los centros de educación en los que inscribirán a sus hijos.

Según lo establecido en la Ley Orgánica del Ministerio de Justicia, Decreto Ley No.28167, le corresponde al Ministerio de Justicia el coordinar la colaboración del Poder Ejecutivo con la Iglesia Católica, así como con otras confesiones, cuando el Estado establezca formas de colaboración con ellas, en concordancia con lo establecido por la Constitución y la ley. La Oficina de Asuntos Eclesiásticos es la encargada de realizar estas coordinaciones.

## 7.2 La realidad religiosa.

Si bien es cierto que la mayoría de la población peruana pertenece a la religión católica, no es menos cierto que en gran porcentaje esto se da más por tradición que por convicción.

Como expresa Silva Santisteban, “para la mayoría de los peruanos la religión, más que una doctrina con sus respectivas prescripciones, dogmas y mandamientos, es un sentimiento polivalente que se proyecta con diferente intensidad sobre todos los aspectos del mundo y de la vida<sup>(35)</sup>”.

Nuestro país se encuentra inmerso en un proceso de secularización innegable, dado no sólo por los cambios producidos a nivel constitucional, sino por una serie de acontecimientos que fueron independizando, poco a poco, las formas de vida institucionales del dominio de la Iglesia, como por ejemplo, la laicización de la educación, la supresión del fuero eclesiástico, el establecimiento del registro civil, etc. Sin embargo, creemos que la libertad religiosa preconizada en la Constitución no se traduce, como demostraremos más adelante, en una igualdad de trato para todas las religiones. La realidad demuestra que la Iglesia Católica sigue teniendo, sin duda, un lugar de privilegio que se refleja en una normativa con mayores beneficios.

Actualmente, la población católica sigue siendo mayoritaria en el país, aunque el número de católicos pese a los índices de crecimiento demográfico, viene mostrando un decaimiento constante: En 1940 representaba el 98.15% de la población; en 1972 bajó al 96.12%; en 1977 se estimaba en alrededor del 92%; mientras que, en el último censo de 1993, la población católica alcanzó un 88.9%.

## 7.3 La Iglesia Católica y el Estado peruano.

Las relaciones institucionales entre la Iglesia Católica y el Estado peruano se basan en el Convenio Internacional celebrado entre la Santa Sede y la República del Perú el 19 de julio de 1980, ratificado por el Papa Juan Pablo II el 22 de julio de 1980 y aprobado por el Decreto Ley No.23211 del 24 de julio de 1980.

La colaboración con la Iglesia Católica se refleja en los siguientes aspectos:

a) Independencia y autonomía: Se le garantiza una independencia y autonomía total, gozando, además, de la colaboración del Estado para la mejor realización de su servicio a la comunidad nacional.

La independencia y la autonomía son facultades políticas. La primera consiste en la ausencia de sujeción jerárquica de la Iglesia al Estado; y, la segunda, en la facultad de la Iglesia de autodeterminarse

(33)BERNALES BALLESTEROS, Enrique. Op.cit.; p.96

(34)GARCÍA TOMA, Víctor. Op.cit.; p.79.

(35)SILVA SANTISTEBAN. Fernando. Op.cit.; Tomo XII. p.12.

internamente.

La independencia implica, además, “la libertad de actuación para el cumplimiento de sus fines, de conformidad con el marco legal establecido en la Constitución y las leyes<sup>(36)</sup>”. La autonomía, en cambio, significa que la Iglesia Católica es libre de tomar las decisiones que estime convenientes para sus fines, en los planos administrativo, económico y disciplinario.

b) Personería jurídica de derecho público interno: Tanto para la Iglesia Católica, como para la Conferencia Episcopal peruana, arzobispados, obispados, prelaturas, vicariatos apostólicos existentes y por crearse, cabildos eclesiásticos, seminarios diocesanos y las parroquias y misiones dependientes de aquéllas.

Esta personería le permite adquirir y disponer de bienes, así como poder recibir ayuda del exterior.

c) Asignaciones personales: Estas se le otorgan a los obispos y personal eclesiástico y civil al servicio de la Iglesia, sin alcanzar al total de los eclesiásticos<sup>(37)</sup>.

d) Exoneraciones y beneficios tributarios: Otra forma de colaboración son las exoneraciones en materia impositiva o de arbitrios y tasas:

- La exoneración del impuesto a la renta (Decreto Legislativo No.774).

- La exoneración del impuesto general a las ventas y selectivo al consumo por la importación de bienes donados (Decretos Legislativos No.775 y No.821).

- La exoneración del impuesto de alcabala (Decreto Legislativo No.776).

- La inafectación del impuesto predial (Decreto Legislativo No.776).

- La inafectación del impuesto al patrimonio vehicular (Decreto Legislativo No.776).

- Los seminarios diocesanos y los centros de formación de las comunidades religiosas, reconocidos

por la Conferencia Episcopal peruana, gozan de las exoneraciones y franquicias y de la deducción de impuestos por donaciones a su favor que tienen las universidades (artículo 98 de la Ley No.23733, Ley Universitaria).

e) Beneficios migratorios: Son recibidos por los agentes pastorales de la Iglesia Católica.

f) Creación de centros educativos de cualquier nivel: La Iglesia tiene plena libertad para establecer centros educacionales de todo nivel, de conformidad con la legislación nacional, en el ámbito de la educación particular. En los centros educacionales públicos, se imparte como materia ordinaria la enseñanza religiosa católica. El profesor de esta materia es presentado por el obispo de la zona y se mantiene en el cargo mientras goce de la aprobación de éste.

En cuanto a los eclesiásticos que prestan servicio en la educación pública, tienen al amparo del artículo 65 del Decreto Ley No.22875, los mismos derechos que los demás maestros sin que sea exigible el requisito de nacionalidad.

g) El vicariato castrense: El Estado garantiza por medio de él, la asistencia religiosa a los miembros de la fuerza armada, las fuerzas policiales y los servidores civiles de aquéllos que sean católicos.

h) Asistencia religiosa en centros sanitarios y en establecimientos penitenciarios: La Iglesia Católica está autorizada a instalar capellanías en estas obras y centros del Estado.

i) Matrimonio religioso con valor civil excepcional: Esto es posible en las situaciones de inminente peligro de muerte según lo establecido en el artículo 268 del Código Civil<sup>(38)</sup>. También de acuerdo con el segundo párrafo del artículo 260 del Código Civil, el matrimonio puede celebrarse ante el párroco o el ordinario del lugar por delegación del respectivo alcalde.

(36) GARCÍA TOMA, Víctor. Op.cit.; Tomo II. p.71.

(37) El sistema se originó en el siglo pasado cuando al abolirse las leyes civiles sobre el cobro de los diezmos eclesiásticos, el Estado asumió la responsabilidad de asignar un sueldo a los obispos y a sus colaboradores inmediatos.

(38) “Artículo 268.- Si alguno de los contrayentes se encuentra en inminente peligro de muerte, el matrimonio puede celebrarse sin observar las formalidades que deben precederle. Este matrimonio se celebrará ante el párroco o cualquier otro sacerdote y no produce efectos civiles si alguno de los contrayentes es incapaz.

La inscripción sólo requiere la presentación de copia certificada de la partida parroquial.

Dicha inscripción, sobreviva o no quien se encontraba en peligro de muerte, debe efectuarse dentro del año siguiente de celebrado el matrimonio, bajo sanción de nulidad”.

j) Establecimiento de cementerios privados.  
A su turno, la Iglesia Católica se compromete a:

a) Que las diócesis que se establezcan en nuestro territorio no dependan de una judicatura eclesial extranjera, y que los cargos de arzobispos y obispos residenciales recaigan en prelados de nacionalidad peruana.

b) Comunicar al Estado la creación o suspensión de una diócesis o jurisdicción eclesial, así como los nombramientos de las principales autoridades eclesiales.

#### **7.4 Las otras confesiones religiosas y el Estado peruano.**

Las formas de colaboración a las que hace mención el artículo 50 de la Constitución Política del Perú no se han traducido en ningún convenio celebrado entre el Estado peruano y alguna confesión religiosa no católica.

Actualmente, las confesiones religiosas distintas a la católica se constituyen como asociaciones. Debe, además, tenerse en cuenta que el artículo 81 del Código Civil dispone que cuando una asociación es religiosa, su régimen interno es el que se establece en el estatuto otorgado por su autoridad eclesiástica. Puede apreciarse que esta norma tutela, para cualquier confesión religiosa, el reconocimiento del régimen interno que su propia organización le señala, más allá de las normas que genéricamente se establecen en el Código Civil para las asociaciones.

Las otras confesiones religiosas distintas a la católica tienen actualmente los siguientes derechos:

a) Algunas exoneraciones y beneficios tributarios: Algunas exoneraciones en materia impositiva están extendidas a todas las confesiones religiosas, en unos casos por la propia redacción de los textos legales, y en otros, por la adecuación del espíritu de las mismas a la situación de libertad religiosa en nuestro país.

Las confesiones religiosas gozan actualmente de las siguientes exoneraciones:

- El impuesto a la renta.
- El impuesto general a las ventas y selectivo al consumo por la importación de bienes donados.
- El impuesto de alcabala.

- La inafectación del impuesto al patrimonio vehicular.

- En cuanto a la inafectación del impuesto predial, si bien en el Decreto Legislativo No.776 se emplea el término “templo” que comprende a los de todas las confesiones religiosas, se ha presentado un grave problema interpretativo en razón de que la norma utiliza además los términos de “conventos y monasterios”, los que han sido entendidos de manera restringida como “canónicos”, excluyéndose indebidamente a los predios que sirven para residencia de los ministros de cualquier culto, así como a los predios que sirven como oficinas administrativas.

Además, algunas municipalidades en el Perú, exigen a las confesiones no católicas seguir un proceso administrativo para que por cada “templo” o “local religioso” construido se otorgue exoneración expresa, lo que por cierto no fue el espíritu del legislador ni se colige del texto del Decreto Legislativo No.776. La exoneración se otorga por un plazo determinado y debe ser renovada, lo que es ilegal, ya que de acuerdo con el citado decreto legislativo se trata de un caso de inafectación, la que es permanente y automática.

Es más, recientemente algunas municipalidades han denegado la exoneración a algunas confesiones religiosas no católicas sobre el ilegal sustento de que no han sido oficialmente reconocidas por el estado peruano, lo que constituye una arbitrariedad.

Es de desear, ciertamente, que las exoneraciones en materia impositiva se extiendan a todas las confesiones religiosas, de tal manera que las mismas no distraigan sus recursos materiales con obligaciones de orden fiscal.

Adicionalmente, es importante señalar que no existe ninguna razón para que los fieles de cualquier confesión, se beneficien por igual en el tratamiento tributario de los aportes que efectúen a sus iglesias. Sería justo que cualquier persona natural pueda descontar de sus impuestos las indicadas contribuciones.

b) Creación de centros educativos de cualquier nivel: por mandato del artículo 14 de la Constitución, la educación religiosa se imparte con respeto a la libertad de conciencia. No existe ningún impedimento para que cualquier confesión religiosa cree centros

educativos de cualquier nivel, inspirados en sus propios principios y valores. Por lo demás, el artículo 16 de la Ley No.23384, Ley General de Educación, establece que las diversas confesiones coordinan su acción educativa con el Ministerio de Educación.

c) Asistencia religiosa en centros sanitarios y en establecimientos penitenciarios: Sobre la base del principio jurídico de que lo que no está prohibido está permitido, las distintas confesiones religiosas pueden tener centros sanitarios en los que se brinde servicio a la comunidad en general.

La asistencia de sus ministros a los centros hospitalarios del Estado está permitida, al igual que a los establecimientos penales, en los que se nota una importante presencia evangélica.

d) Establecimiento de cementerios privados: También sobre la base de que no se puede distinguir donde la ley no distingue, nada impide que en el Perú cualquier confesión religiosa establezca cementerios conforme a sus propios ritos y prácticas, e inclusive inhume a sus fieles en ellos.

En relación con el matrimonio, en el Perú se da una separación total entre los efectos del matrimonio civil y el religioso. Los ministros de todas las confesiones religiosas pueden celebrar los matrimonios de sus fieles, según sus ritos, normas y prácticas propias.

En el ordenamiento civil peruano, como ya se indicó anteriormente, se permite que cuando alguno de los contrayentes se encuentre en inminente peligro de muerte, el matrimonio pueda celebrarse ante el párroco o cualquier otro sacerdote, originando efectos civiles con la inscripción por medio de la presentación de la copia certificada de la partida parroquial. No encontramos razón alguna para impedir que esta capacidad se extienda a los ministros de otras confesiones religiosas. De igual parecer somos respecto de la delegación que los alcaldes pueden otorgar para que el matrimonio civil se celebre ante el párroco o el ordinario del lugar, la que también debería extenderse a los ministros no católicos.

La enumeración de los derechos que actualmente tiene la Iglesia Católica y las demás confesiones religiosas demuestra que en los hechos no existe igualdad de tratamiento normativo para todas

las religiones. Ello hace necesario que se desarrolle un proyecto de ley destinado a plasmar en hechos concretos la declaración constitucional de igualdad.

### **7.5 Los intentos de redacción de una ley de libertad religiosa.**

El primer proyecto de ley sobre tutela de la libertad religiosa y colaboración del Estado con las confesiones religiosas germinó al interior del Ministerio de Justicia. Data de fines de 1997 y mereció opinión contraria del director de asuntos eclesiásticos, quien consideró que muchos de sus puntos ya se venían aplicando, por disposición de la ley o por práctica reconocida, y que podía “originar falsas expectativas o suspicacias entre los interesados, con la consiguiente repercusión política y posibles controversias” que era necesario evitar.

Este proyecto tenía las siguientes principales características:

- El ejercicio individual o asociado del derecho de libertad religiosa con la limitación del respeto a la moral, el orden público y los derechos de los demás.
- El derecho a tener una relación libre con los ministros de su propia religión.
- Poder establecer asociaciones que faciliten la realización de las actividades religiosas.
- Que la adhesión a una confesión religiosa o la ausencia de ella no pudiera originar discriminaciones ante la ley, ni para el acceso a la educación y al empleo.
- La constitución como asociación y su inscripción en el registro público debían ser título suficiente para ejercer todos los derechos que otorgase la ley.
- Las exoneraciones de impuestos de las rentas que perciban.

Un segundo proyecto fue redactado por los autores de este artículo, el mismo que como documento de trabajo se discutió con algunos miembros de la Academia Internacional para la Libertad de Religión y Creencia, aprovechando de su presencia en el fórum “La Constitución y la Libertad Religiosa en el Perú” que esta Academia organizó conjuntamente con el Ministerio de Justicia, en junio de 1998.

Sobre la base de este proyecto y los aportes que al mismo se dieron, hemos elaborado uno nuevo, cuyas ideas centrales expondremos a continuación.

## **8 Nuestro proyecto de ley de libertad religiosa.**

### **8.1 El amplio contenido de la libertad de conciencia y de religión.**

Se plantea el reconocimiento y protección como derecho fundamental de toda persona, de la libertad de conciencia y de religión en todas sus formas de expresión o ejercicio, comprendiéndose para ello a todas las demás libertades y derechos fundamentales que guarden relación con aquéllas.

En este contexto, el Estado debe velar porque todas las personas, individual o colectivamente, puedan desarrollar libremente sus creencias religiosas, ya sea en público o en privado. Por ello, es que en el artículo 3 del proyecto se prohíbe toda acción u omisión que directa o indirectamente discrimine a una persona en razón de sus creencias religiosas, las que no pueden ser invocadas para dejar sin efecto, restringir o afectar la igualdad ante la ley que viene consagrada por la propia Constitución Política del Perú de 1993.

Se trata del desarrollo en el marco del ordenamiento jurídico nacional, de la libertad religiosa, a la que Durham ha “reivindicado” como “un verdadero derecho internacional positivo”<sup>(39)</sup>.

### **8.2 Los alcances de la libertad de conciencia y de religión.**

Si alguna virtud tiene este proyecto, probablemente sea que al señalarse en su artículo 9 las facultades que comprende el ejercicio de la libertad de conciencia y de religión, se dice claramente que las allí señaladas son simplemente enunciativas.

No estamos, por tanto, frente a un *numerus clausus*, cerrado, sino que, las facultades descritas son meramente ilustrativas, referenciales, de todas las que se puedan tener, con las solas limitaciones del ejercicio del derecho ajeno, las normas de orden público y las buenas costumbres, a las que haremos mención en el

punto siguiente.

Las facultades que se señalan de manera expresa para el ejercicio de la libertad de conciencia y de religión, son:

- Profesar la creencia religiosa elegida libremente. Lo que implica poder manifestarla o no con total libertad; así como, poder cambiar o abandonar la que se tenga en cualquier momento. Las distintas confesiones religiosas tienen por mandato constitucional, pleno derecho de ejercer todas las formas que entraña la libertad religiosa: adherirse a una fe, manifestar sus creencias o dejar de hacerlo, difundir su mensaje y preceptos y asociarse con otros.

- Practicar los actos de oración o de culto correspondientes. Dicha práctica podrá realizarse individual o colectivamente y de manera privada o pública, de tal manera que puedan conmemorar sus festividades, celebrar sus ritos y no ser obligados a realizar ninguno de estos actos en contra de su voluntad. Se trata del reconocimiento de la libertad de culto extensamente, más allá de la esfera privada de cada sujeto. Como expresa Durham, el “aludir a sistemas que protegen únicamente la libertad religiosa referida al fuero íntimo de la conciencia o circunscrita al ámbito doméstico nos retrotrae a un pasado donde la libertad religiosa se encontraba limitada a espacios reducidos e inaceptables”. Por eso, sostiene el mencionado autor, es de “desear la adopción de sistemas de libertad religiosa donde se protejan tanto los derechos del individuo como de las comunidades para manifestar sus convicciones religiosas tanto en público como en privado<sup>(40)</sup>”.

- Recibir sepultura de acuerdo con sus creencias religiosas, en cualquier cementerio.

- Recibir asistencia de los representantes eclesíasticos de su propia confesión, en cualquier lugar donde se encuentre.

- Asociarse para el desarrollo y práctica comunitaria de las actividades religiosas y reunirse o manifestarse públicamente con fines religiosos.

- Recibir, informar e impartir enseñanza religiosa por cualquier medio, en público o en privado; y poder elegir para sí o para los menores o incapaces

(39) DURHAM, Cole. Op.cit.; p.466.

(40) Ibid.

sujetos a su patria potestad, tutela o curatela, la educación religiosa, moral y ética que estimen conveniente. Estamos frente a una manifestación concreta y tangible del derecho a la libertad de expresión, traducido en la posibilidad de transmitir sus propias y particulares convicciones de generación en generación; y, en la de excluir la intromisión estatal en esta materia.

- Realizar la prédica, divulgación y/o difusión de sus creencias religiosas, manifestando en forma pública sus dogmas o doctrinas sin censura previa.
- Juramentar según sus propias convicciones o abstenerse de hacerlo.
- No ser obligado, bajo forma alguna, a manifestar su convicción religiosa.
- Participar individual o colectivamente en la vida social, mediante los actos propios de sus creencias religiosas. Estamos frente a un derecho que “es parámetro de los demás derechos fundamentales y debe respetar el ámbito más reservado de la intimidad y autonomía de la persona sin arrogarse el derecho de imponer o impedir la profesión y la práctica pública de la religión de uno mismo o de una comunidad<sup>(41)</sup>”.

### 8.3 Las limitaciones al ejercicio de los derechos establecidos.

En el artículo 4 del proyecto se ha establecido que los derechos derivados de la libertad de conciencia y de religión, tienen como límites el ejercicio del derecho ajeno, las normas de orden público y las buenas costumbres.

El primer límite que se señala es el del ejercicio del derecho ajeno. Respecto de él, cabe decir que es un principio jurídico, universalmente aceptado, el que nuestro derecho acaba allí donde empieza el derecho de otro.

El segundo gran límite es el del orden público. Definirlo es en verdad sumamente difícil.

Técnicamente, podemos afirmar que las normas que tienen que ver con el orden público son aquellas destinadas a mantener un determinado sistema socio-político-económico imperante. Esto nos permite describir sin problemas el orden público esclavista

romano, el orden público comunista de Stalin o el orden público del liberalismo inglés de la era victoriana, sin tener que emitir juicios de valor respecto de ellos.



Las normas de orden público se nos manifiestan con sus características de: verticalidad, porque son dictadas por quienes ostentan el poder con total independencia de la manera como han llegado a detentarlo; normatividad, porque las encontramos en normas que prohíben o permiten determinadas conductas; y, ser acordes con el sistema imperante, porque están destinadas a mantenerlo.

Ahora bien, cuando afirmamos que las manifestaciones religiosas no deben alterar o perturbar la tranquilidad de una comunidad, cuando señalamos que no deben estar en contra del orden público, no estamos diciendo que las manifestaciones (entendidas como exteriorizaciones del sentir humano) no puedan darse, sino que no pueden producirse mediante actos de violencia que pongan en riesgo el sistema.

Por supuesto que el orden público como límite para los derechos de la libertad de conciencia y de religión sólo tiene sentido en los sistemas que han optado por la secularidad. Cuando la opción es la de la

(41) CARDOSO, José Camilo. Op.cit.; p.2.

sacralidad, son justamente las normas que tienen que ver con el orden público las que se convierten en el instrumento represor, en el arma castrante de las aspiraciones a la pluralidad, a la diversidad de creencias<sup>(42)</sup>.

Las buenas costumbres, en cambio, son aquellas conductas que han sido interiorizadas por los miembros de una comunidad como correctas. Ellas se caracterizan por su horizontalidad, porque nacen y se desarrollan en el sentir de los miembros de ésta; por su variabilidad, porque son cambiantes tanto en función del tiempo como del espacio<sup>(43)</sup>; y, por el hecho de estar dispersas, porque no las podemos encontrar codificadas y las debemos analizar siempre a la luz de cada situación en particular y del contexto en que la conducta se hubiera encuadrado.

Por esto, es que se ha afirmado que “si la libertad de conciencia empujara a contrariar con acciones las normas de convivencia social, se podrá mantener la libertad de conciencia, pero no actuar legalmente de acuerdo a ella<sup>(44)</sup>”.

Estos son pues los límites que naturalmente debe encontrar el ejercicio de los derechos derivados de la libertad de conciencia y de religión.

#### 8.4 Las entidades religiosas y sus facultades.

En el proyecto se le otorgan de manera enunciativa a las entidades religiosas las siguientes facultades:

- Ejercer libremente su ministerio, practicar su culto, celebrar reuniones relacionadas con su religión y establecer lugares para esos fines. Esta facultad se encuentra directamente vinculada con la autonomía y libre determinación de las entidades religiosas.

- Establecer su organización eclesiástica interna y las jerarquías de la misma.

- En expresión de su necesaria autonomía, las entidades religiosas deben actuar sin ninguna clase de coacción y rigiéndose por sus propias normas.

- Elegir libremente su forma de organización para actividades externas, así como las personas que han de participar y colaborar en las mismas.

- Difundir su credo mediante cualquier medio de comunicación.

- Establecer y mantener centros educativos y culturales, en los que se imparta educación formal o no, escolarizada o no, en cualquier nivel y modalidad, respetando siempre la legislación vigente.

- Establecer y mantener instituciones de beneficencia, hogares, hospitales, editoriales y cualquier tipo de entidad de servicio vinculada con su doctrina.

- Crear, participar, patrocinar y fomentar asociaciones y fundaciones, para la realización de sus fines.

- Solicitar y recibir todo tipo de contribuciones voluntarias.

- Contar con cementerios privados, cumpliendo con los requisitos legales vigentes sobre la materia.

#### 8.5 El reconocimiento administrativo de las entidades religiosas y sus efectos.

Resulta necesario crear un registro de entidades religiosas y que se les otorgue personería a las mismas a partir de su inscripción.

En el Perú no ha existido registro administrativo alguno de confesiones religiosas porque el estado prohibía la existencia legal de otra religión que no fuera la católica. Eliminada la prohibición, las confesiones no católicas se constituyeron como asociaciones civiles en el Registro Público de Asociaciones.

Cuando el INABIF (Instituto Nacional de Bienestar Familiar) perteneció al sector del Ministerio

(42) Recordemos que el principio “tal rey, tal religión” fue impuesto duramente desde la Reforma, tanto a católicos como a protestantes, lo que originó que en Alemania se dieran crueles migraciones de poblaciones de una y otra confesión.

Como claros ejemplos de lo sostenido que basta citar las guerras de religión en Francia, las represiones a que dio lugar la inquisición española, las persecuciones de católicos y de no católicos en Inglaterra y en Escocia.

(43) Tengamos en cuenta que lo que entendían nuestros abuelos como incorrecto, impropio o inadecuado hace algunos años puede hoy a nosotros no parecernoslo. En el Perú, por ejemplo, se practica el *servinacuy* o unión de prueba entre un hombre y una mujer, la que es entendida como una buena costumbre en algunos sectores de la serranía de nuestro país, pero que, sin embargo, puede ser mal vista en otros lugares.

(44) BERNALES BALLESTEROS, Enrique. Op.cit.; p.97.

de Justicia, existió un Registro de Instituciones con Fines Benéficos o Asistenciales, que se llevaba coordinadamente entre ese organismo descentralizado y la Dirección del Menor y la Familia en la entonces Dirección General de Justicia. En ese registro se inscribieron muchas confesiones religiosas, pero no como tales, sino por la obra social que cumplían. También se inscribieron las instituciones católicas de derecho privado que hacían obra social, como las órdenes, congregaciones religiosas e institutos seculares. Cabe señalar que este registro estaba abierto a cualquier organización laica que cumpliera fines semejantes.

Actualmente existe un registro único en el Ministerio de la Presidencia, en el que se inscriben las entidades privadas católicas, las no católicas y las laicas, con el objeto de recibir las donaciones provenientes del exterior con los beneficios del Decreto Ley No.21942 y sus normas complementarias.

Las confesiones religiosas no católicas tramitan la aprobación de sus donaciones, libres de derechos e impuestos, en el sector correspondiente. Sólo las jurisdicciones de la Iglesia Católica cumplen con ese trámite en el sector justicia por el hecho de tener personería de derecho público.

En el proyecto se plantea que el Ministerio de Justicia se encargue del registro de entidades religiosas. Esto supondrá que las entidades religiosas deban cumplir con un mínimo de requisitos para su correspondiente inscripción, los que tendrían que desarrollarse en el reglamento al que la ley diera lugar.

Uno de estos requisitos tendría que ser el de explicitar sus principios religiosos, libros sagrados y fuentes más importantes de su doctrina, así como las características principales de su organización interna.

Creemos que esto, de ninguna manera deberá significar que el ente administrativo pueda emitir juicios de valor respecto de las cuestiones internas de las confesiones religiosas, ni opinar en relación con su doctrina y moral, porque ello atentaría contra la plena libertad que la Constitución ya les otorga a las confesiones religiosas.

En cuanto a algunos otros requisitos, que adicionalmente exigen otras legislaciones, como el tener un determinado número de adherentes, años de presencia, arraigo en la comunidad nacional, etc., creemos que si bien es cierto, ello no podría entenderse como limitación al derecho a la libertad, de todas maneras este tipo de requisitos son ínsitos a la naturaleza mismas de toda confesión religiosa.

En efecto, creemos que si se entiende que una “confesión” en su sentido más amplio es el “credo religioso y conjunto de personas que lo profesan<sup>(45)</sup>”, esto no puede significar otra cosa que la existencia de “(...) un grupo humano que profesa un conjunto de ideas como verdades de fe. Se supone, así, que tiene una cierta estructura y un fundamento espiritual de trascendencia<sup>(46)</sup>”. Debemos tener en cuenta que al institucionalizarse en la religión las creencias, la colectividad hace un medio de vida de las mismas al adherirse a ellas y practicar los ritos comunes; en fin, se consolida una filosofía, una forma de ver y entender el mundo, apareciendo la Iglesia como “el conjunto de individuos identificados por las mismas creencias dogmáticamente establecidas, al tiempo que como una organización visible que, a través de los mismos ritos y prescripciones éticas, se propone mantener a sus miembros en la convicción de la necesidad de la religión y de sus promesas<sup>(47)</sup>”.

## 8.6 La objeción de conciencia.

Los modernos estados democráticos reconocen el valor de la objeción de conciencia.

Creemos que sin distinción de ninguna clase, tanto para católicos como para no católicos debería permitirse como una alternativa al cumplimiento del servicio militar obligatorio, la realización de tareas administrativas en los institutos armados o la participación en las obras de desarrollo que tienen a su cargo.

También debería salvarse el derecho de los médicos y profesionales afines, así como de sus auxiliares, para no participar en los centros sanitarios públicos y privados en intervenciones que atenten

(45) REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA. *Diccionario de la Lengua Española*. 19a.ed. Madrid: Espasa-Calpe, 1970. p.340.

(46) BERNALES BALLESTEROS, Enrique. Op.cit.; p.287.

(47) SILVA SANTISTEBAN, Fernando. Op.cit.; p.15.



contra sus creencias religiosas.

## 9 Nota conclusiva.

Una ley de tutela de la libertad religiosa en el Perú afirmarí, sin duda, este derecho fundamental de la persona y de los grupos que ya tiene arraigo constitucional.

Nuestro país, como ya hemos señalado anteriormente, es pluricultural y multilingüe, por lo que una ley de esta naturaleza tiene que ir precedida necesariamente de una amplia discusión, cuyos principales protagonistas deberán ser la Iglesia Católica, la entidad representativa de las confesiones evangélicas que en conjunto son la comunidad religiosa más numerosa después de la católica<sup>(48)</sup>, así como los representantes de las otras confesiones religiosas que también tienen justos y legítimos intereses en la materia.

Creemos que la única manera de concebir una ley de libertad religiosa que se sustente en la paz social, será aquella que considere en primer lugar, la amplitud total del derecho a la libertad religiosa; y, en segundo lugar, la realidad socio-religiosa-histórica del país.

La ley debe ser, pues, fruto del consenso, de la participación, de la pluralidad, de la comunidad de ideas, porque como expresa Russo: “Hemos de aprender el secreto fundamental de que la verdad puede ser una y al mismo tiempo múltiple y de que podemos tener diferentes visiones de la misma verdad desde distintos puntos de vista. Entonces en lugar de antagonismo hacia ninguna tendremos una simpatía infinita por todas<sup>(49)</sup>”.

## 10 Proyecto de ley de libertad religiosa para el Perú.

### Capítulo I Disposiciones generales

#### Artículo 1.- Libertad de conciencia y de religión.

El Estado, de conformidad con la Constitución, reconoce y protege como derecho fundamental de toda persona, la libertad de conciencia y de religión en todas sus formas de expresión y/o ejercicio, comprendiéndose para ello a todas las demás libertades y derechos fundamentales que guarden relación con aquéllas.

#### Artículo 2.- Protección de la libertad de creencias religiosas.

El Estado vela porque las personas de manera individual o colectiva desarrollen libremente sus creencias religiosas, en público o en privado.

#### Artículo 3.- Prohibición de discriminación por creencias religiosas.

Se prohíbe toda acción u omisión que, directa o indirectamente, discrimine a una persona en razón de sus creencias religiosas, las que no pueden ser invocadas para dejar sin efecto, restringir o afectar la igualdad ante la ley consagrada por la Constitución.

#### Artículo 4.- Limitaciones al ejercicio de los derechos establecidos.

El ejercicio de todos los derechos que se contemplan expresamente en esta Ley, como derivados de la libertad de conciencia y de religión, tiene como límites el ejercicio del derecho ajeno, las normas de orden público y las buenas costumbres.

Las convicciones religiosas no pueden ser invocadas para abstenerse de cumplir con los deberes ciudadanos, políticos y de otra naturaleza que imponen la Constitución y la ley.

Tampoco pueden primar sobre la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad como fines supremos de la sociedad y el Estado.

#### Artículo 5.- Concepto de iglesia, confesión o institución religiosa.

Para efectos de la presente Ley, se entiende por iglesia, confesión o institución religiosa a la entidad formada por personas naturales que profesen una fe determinada, la practiquen, enseñen y difundan.

#### Artículo 6.- Entidad religiosa.

Las iglesias, confesiones e instituciones religiosas

(48) “Hoy sí se puede afirmar que la religión católica está muy extendida en el país, a diferencia de lo que se señalaba en los albores de la República, en que no se contaba con elementos técnicos para verificar su extensión. Pero se debe reconocer que los grupos evangelistas son muy activos, especialmente en las zonas marginales (zonas de extrema pobreza) y en las zonas periféricas del territorio”. QUISPE CORREA, Alfredo. *Op.cit.*; p.366.

(49) RUSSO DELGADO, José Antonio. *De filosofía, paz y religión*. Lima: Impresos Comerciales José Luis López, 1985. p.15.

de cualquier culto, así como sus federaciones o confederaciones son consideradas como entidades religiosas.

Sólo las entidades religiosas reconocidas administrativamente podrán gozar de los beneficios que la presente Ley les otorga en su artículo 13 y los que se desarrollen en su correspondiente Reglamento.

En ningún caso se admitirá como entidad religiosa a las organizaciones que tengan fines lucrativos.

**Artículo 7.- Entidades y actividades no amparadas por la ley.**

Las actividades o entidades relacionadas con el estudio o experimentación de fenómenos astrofísicos, psíquicos o parasicológicos, adivinación, astrología o difusión de ideas o valores puramente filosóficos, humanísticos o espiritualistas, ritos maléficis, u otro tipo de actividades o entidades análogas, no son amparadas por la presente Ley.

**Artículo 8.- Publicidad religiosa no permitida.**

No se permite el uso público por terceros de denominaciones, signos u otras formas externas notoriamente identificadas con una iglesia, confesión o institución religiosa, reconocidas como tales.

**Capítulo 2**

**Libertad de conciencia y de religión**

**Artículo 9.- Alcances de la libertad de conciencia y religión.**

De manera enunciativa, la libertad de conciencia y de religión comprende, entre otras, el ejercicio de las siguientes facultades:

- a) Profesar o no la creencia religiosa elegida libremente; manifiesta o no con total libertad; y, cambiar o abandonar la que se tenga en cualquier momento;
- b) Practicar individual o colectivamente, de manera privada o pública, los actos de oración o de culto correspondientes a su creencia religiosa;
- c) Conmemorar sus festividades, celebrar sus ritos, y no ser obligado a realizar ninguno de estos actos en contra de su voluntad;
- d) Recibir sepultura de acuerdo con sus creencias religiosas, en cualquier cementerio;
- e) Recibir asistencia de los representantes

eclesiásticos de su propia confesión, en cualquier lugar donde se encuentre;

f) Asociarse para el desarrollo y práctica comunitaria de las actividades religiosas y reunirse o manifestarse públicamente con fines religiosos;

g) Recibir, informar e impartir enseñanza religiosa por cualquier medio, en público o en privado;

h) Elegir para sí o para los menores o incapaces sujetos a su patria potestad, tutela o curatela, la educación religiosa, moral y ética que estimen conveniente;

i) Realizar la prédica, divulgación y/o difusión de sus creencias religiosas, manifestando en forma pública sus dogmas o doctrinas sin censura previa;

j) Juramentar según sus propias convicciones o abstenerse de hacerlo;

k) No ser obligado, bajo forma alguna, a manifestar su convicción religiosa;

l) Participar individual o colectivamente en la vida social, mediante los actos propios de sus creencias religiosas;

**Artículo 10.- Facultades de las entidades religiosas.**

De manera enunciativa, las entidades religiosas, tienen, entre otras, las siguientes facultades;

- a) Ejercer libremente su ministerio, practicar su culto, celebrar reuniones relacionadas con su religión y establecer lugares para esos fines;
- b) Establecer su organización eclesiástica interna y las jerarquías de la misma.
- c) Elegir libremente su forma de organización para actividades externas, así como las personas que han de participar y colaborar en las mismas;
- d) Difundir su credo mediante cualquier medio de comunicación;
- e) Establecer y mantener centros educativos y culturales, en los que se imparta educación formal o no, escolarizada o no, en cualquier nivel y modalidad, respetando siempre la legislación vigente;
- f) Establecer y mantener instituciones de beneficencia, hogares, hospitales, editoriales y cualquier tipo de entidad de servicio vinculada con su doctrina;
- g) Crear, participar, patrocinar y fomentar

asociaciones y fundaciones, para la realización de sus fines;

h) Solicitar y recibir todo tipo de contribuciones voluntarias;

i) Contar con cementerios privados, cumpliendo con los requisitos legales vigentes sobre la materia.

### **Capítulo 3**

#### **De las relaciones del Estado Peruano con la Iglesia Católica**

##### **Artículo 11.- Relación entre el Estado y la Iglesia Católica.**

Las relaciones entre el Estado Peruano y la Iglesia Católica se rigen, en cuanto a la situación jurídica de ésta y la colaboración entre ambas, por lo dispuesto en el Acuerdo entre la Santa Sede y la República del Perú, aprobado por el Decreto Ley 23211.

### **Capítulo 4**

#### **Del reconocimiento administrativo de las entidades religiosas y sus efectos**

##### **Artículo 12.- Del reconocimiento por el Ministerio de Justicia.**

Para gozar de los beneficios que la Ley otorga a las entidades religiosas y celebrar válidamente convenios de colaboración con el Estado peruano, debe obtenerse el reconocimiento del Ministerio de Justicia, previo cumplimiento de los requisitos y procedimientos que se establecerán en el reglamento de esta Ley.

Para estos efectos el Ministerio de Justicia tendrá a su cargo un registro de entidades religiosas en el que figuran las que sean reconocidas como tales conforme a las disposiciones de la presente Ley.

##### **Artículo 13.- Beneficios de la entidad religiosa reconocida.**

El reconocimiento de una entidad religiosa le confiere los siguientes beneficios:

a) Gozar de las inafectaciones y/o exoneraciones tributarias y/o aduaneras establecidas o por establecerse;

b) Obtener la exoneración del servicio militar

obligatorio para sus ministros, seminaristas, misioneros y en general para todos sus religiosos con dedicación exclusiva, de acuerdo con las exigencias de la legislación vigente;

c) El reconocimiento de sus ministros religiosos y el otorgamiento de las facilidades necesarias para el ejercicio de su ministerio;

d) La calificación de inembargables de sus templos o lugares de culto, así como de los objetos sagrados destinados exclusivamente al culto, siempre que sean de propiedad de la entidad religiosa;

e) Permitir el ingreso al país de los misioneros extranjeros sin restricciones en cuanto a número.

##### **Artículo 14.- Convenios de colaboración.**

El gobierno central, los gobiernos regionales y los gobiernos locales pueden celebrar convenios de colaboración con las entidades religiosas reconocidas. En estos convenios se puede, entre otras cosas:

a) Exonerar por un plazo no mayor de tres años, de los tributos cuya administración corresponda a la entidad con la que se celebra el convenio;

b) Otorgar beneficios diversos para el pago de los tributos y derechos que puedan estar a cargo de las entidades;

c) Entregar la concesión de obras y servicios públicos, sin los previos requisitos de licitación o concurso público, siempre que no exista contraprestación a favor de la entidad religiosa;

d) La realización conjunta de tareas educativas, culturales, recreativas, sanitarias y otras en favor de la población en general o de cualquier sector de ella.

#### **Disposiciones complementarias, finales y transitorias**

##### **Primera.- Vigencia.-**

La presente Ley entrará en vigencia a partir de los sesenta días siguientes a su publicación.

##### **Segunda.- Reglamentación.-**

Esta Ley será reglamentada por el Ministerio de Justicia en el plazo establecido en la disposición anterior. *AP*