

[VIII]

Amicus curiae elaborado por Macarena Marey.

La libertad, en general, y la libertad de pensamiento, conciencia y religión o creencias, en particular, son piedras angulares del marco internacional de derechos humanos. En ese sentido, debe reconocerse el derecho a la libertad de religión o creencias de todos los seres humanos durante su vida, incluido el de las personas LGBT. Las autoridades religiosas tienen la responsabilidad de garantizar que la religión y la tradición no se utilicen para promover la discriminación de las personas por su orientación sexual e identidad de género.

Declaración de personas expertas en derechos humanos en el Día Internacional contra la Homofobia, la Transfobia y la Bifobia (observado el 17 de mayo de 2021), publicada en la página de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas mientras redacto este *amicus* (<https://www.ohchr.org/SP/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=27091&LangID=S>)

INTERÉS DEL *AMICUS CURIAE* Y RESUMEN DE LAS LÍNEAS ARGUMENTALES

Me interesa ofrecer aquí algunos breves argumentos filosófico-políticos en apoyo de las “Conclusiones y recomendaciones” de Informe de la CIDH sobre el caso,¹ de los alegatos de los representantes de la Profesora Sandra Pavez en la audiencia del día 13 de mayo de 2021 y, por supuesto, del pedido de justicia de Pavez. El marco disciplinar con el que trabajo en mis análisis es, dentro de la filosofía de la democracia, el de la filosofía política de la religión, informada por las actualizaciones teóricas que en este siglo se han hecho en la academia internacional sobre secularismo, laicismo, pluralidad religiosa, derechos LGBT+, neoconservadurismos y soberanía.

¹ CIDH. Informe No. 148/18. Caso 12.997. Fondo. Sandra Cecilia Pavez Pavez. Chile. 7 de diciembre de 2018.

La reflexión filosófico-política aporta perspectivas de análisis que iluminan aspectos del caso que su tratamiento jurídico concreto en sus varias instancias puede dejar en la sombra o relegar a los márgenes de la deliberación sobre derechos y legislación. Estos aspectos son de orden conceptual y político y exceden a la mera letra de las normas positivizadas, por supuesto, pero son ineludibles para conseguir una decisión plenamente reflexiva y atenta a los contextos prácticos en los que ella tendrá efectos sobre la vida de millones de personas cuyos derechos suelen verse vulnerados por los mismos sistemas jurídicos que deberían protegerlos. Esta vulneración jurídica e incluso legalizada de los derechos de estas personas se debe en gran medida a que han sido históricamente excluidas de los lugares de toma de decisiones sobre políticas públicas, de los procesos legislativos y de las negociaciones políticas en general, i.e., de la participación política efectiva. Así, la desprotección estatal del derecho a la no discriminación por orientación sexual frente a la arbitrariedad de una autoridad eclesiástica dada no solo no es un caso tematizable bajo los términos del supuesto choque entre los derechos LGBT+ y la autonomía religiosa. Es, además, un caso en el que esa discriminación ha podido adoptar una pátina de legalidad en virtud de la asimetría desproporcionada de la participación política de los tipos de agentes involucrados, plasmada en este caso particular en el peso excesivo otorgado al Decreto 924 por los tribunales chilenos en sus fallos. Esta es la tesis filosófico-política central que sostengo sobre las particularidades de este caso, en el que entre otros detalles se informó sobre el intento de imponer, en un acto patologizante e inferiorizante, una así llamada “terapia de conversión”.

Sobre el ejercicio arbitrario del poder por parte de un obispo en particular que luego fue apoyado por el Estado chileno no es necesario abundar puesto que otras autoridades eclesiásticas en el mismo cargo en años anteriores con la misma información disponible habían actuado en un sentido diferente (continuaron otorgando el certificado de idoneidad), como quedó claro en lo expuesto en las audiencias de la CIDH y como se cita en el informe sobre el caso. Este hecho alcanza para sostener que no está en juego aquí, en rigor, la autonomía de la Iglesia Católica Romana de Chile como entidad ni, mucho menos, de la necesariamente plural comunidad católica chilena: aquí se trata de las meras arbitrariedad y violencia ejercidas por un obispo y un vicario determinados sobre Pavez en el marco de una relación asimétrica de poder y de capacidad de negociación y por causa exclusiva de su orientación sexual. (Es, con todo, de fundamental importancia investigar si la imposición

de las así llamadas “terapias de conversión”, prácticas vejatorias de la dignidad de la persona que seguramente pronto serán consideradas tortura en numerosos sistemas legales, es una actitud corriente en la Iglesia Católica de Chile).

Los aspectos que intentaré poner en primer plano atañen:

- a. al *sentido y orientación* del principio laicista de la separación entre iglesia y Estado tanto en sociedades con diversidad y pluralismo religiosos como en contextos con una preponderancia política marcada de ciertas instituciones eclesiásticas. Al respecto sostendré que este principio no puede ser usado para promover la supremacía de determinadas autoridades religiosas por sobre otras iglesias y visiones del mundo ni tampoco sobre las personas que conforman la comunidad religiosa en ningún contexto, independientemente de la riqueza de la diversidad y pluralidad religiosas y de visiones del mundo que se constaten, pero que los tribunales chilenos así lo usaron.
- b. a los derechos *religiosos* de las personas de los colectivos LGBTQ+ y de las comunidades religiosas en general frente a las arbitrariedades de las autoridades eclesiásticas. Si no se puede defender que las autoridades eclesiásticas tienen un derecho acorazado bajo el manto de la libertad religiosa para decidir arbitrariamente sobre aspectos que involucran la dignidad misma de las personas que practican esa religión (y no creo que se pueda defender tal postura), entonces los Estados tienen un deber de defender a las personas afectadas por tales atropellos.
- c. a las preguntas de si existen, por un lado, un choque de derechos entre los derechos sexuales y reproductivos en general y los derechos de las personas LGBTQ+ *versus* los derechos de las autoridades eclesiásticas y, por el otro, un choque de derechos entre los derechos religiosos de las personas LGBTQ+ *versus* sus derechos a vivir con plenitud en el respeto a sus orientaciones sexuales e identidades de género. La respuesta es negativa en ambos casos: no hay choques conceptuales entre estos derechos respectivos y cuando así lo parece es por efecto de las prácticas discursivas sobre los derechos que se desarrollan en determinados contextos políticos en los que existe una supremacía política injusta de ciertas autoridades eclesiásticas que ampara y promueve la tergiversación e instrumentalización de los derechos fundamentales.

a. Sentido del principio de la separación entre la Iglesia Católica y el Estado

En muchos de nuestros contextos discursivos, “separación iglesia-Estado” funciona como si fuera un principio normativo de sentido transparente al que se apela para justificar la no injerencia estatal arbitraria en asuntos religiosos. Algunas preguntas normativas básicas que podemos hacer son si esta es la función por la que valoramos este principio en su mejor lectura y si sus usos y aplicaciones son fieles al sentido por el que, independientemente de la genealogía por la que lo hemos introducido en nuestras culturas, lo valoramos como un elemento central de nuestros órdenes normativos.

Tanto si estudiamos los debates teóricos actuales sobre secularismo y laicismo como si miramos las prácticas jurídicas concretas, descubriremos rápidamente que el principio de separación iglesia-Estado no es tan claro como parece cuando apelan a él algunos actores religiosos ni implica una autonomización ascética entre la estatalidad y la religiosidad. En primer lugar, en cualquier contexto contemporáneo democrático, el Estado define mediante leyes, políticas públicas, firma de tratados y otros medios qué cuenta y qué no cuenta como “iglesia”. Ser o no ser iglesia es la cuestión básica, pues esto define luego qué derechos tiene y no tiene una entidad o comunidad religiosa. Los Estados laicos regulan de este modo aspectos sustantivos de las iglesias, de las vidas religiosas y de las subjetividades religiosas (al respecto, son centrales los trabajos de Talal Asad y Saba Mahmood).² En segundo lugar, el Estado no dictamina de manera políticamente autónoma y sin participación eclesiástica sobre estas cuestiones reguladoras de lo religioso. Por el contrario, las normas asociadas al principio de separación iglesia-Estado son producto de negociaciones con actores religiosos que participan y han participado históricamente con plena agencia en la política e incluso estatal, tanto de manera directa (con funcionarios eclesiásticos en cargos públicos, por ejemplo) como indirecta (con lobby, presión a legisladores, manejo de copiosos fondos, etc.).

Ahora bien, no todas las formas religiosas e incluso no todas las autoridades religiosas participan de la política con el mismo grado de eficacia. En el caso de Chile, como en el de América Latina en general, las autoridades de la Iglesia Católica Romana han tenido y continúan

² Especialmente: Mahmood, Saba, 2016, *Religious difference in a secular age*, Princeton, Princeton University Press y Asad, Talal, 2003, *Formations of the Secular*, Stanford, Stanford University Press.

teniendo un rol protagónico en la política institucional. Aquí no es válido argumentar que lo hacen en una suerte de “representación” extrapolítica de supuestas mayorías católicas y esto por varios motivos, de los que resalto dos.

Primero, porque la representación política y la eclesiástica (si existe tal cosa) no son congruentes: las personas católicas están en considerable desacuerdo entre sí (y, particularmente, suelen estar en desacuerdo con las autoridades eclesiásticas) respecto de sus ideas políticas y el voto democrático no se emite eclesiásticamente sino siguiendo criterios de autorización estrictamente políticos. Incluso si existen partidos políticos o candidatos y candidatas que se autoidentifican públicamente bajo denominaciones religiosas, esto no quiere decir que lo hagan *legalmente* en nombre de la totalidad íntegra de una comunidad religiosa o iglesia. En resumen, una iglesia no tiene una autorización propiamente política para actuar políticamente en nombre de la comunidad religiosa como si ella fuera una unidad cohesionada y unánime de votantes que concuerdan en todos los asuntos pertinentes de la política.

Segundo, porque el principio de separación iglesia-Estado en su mejor lectura limita precisamente la jurisdicción de la autoridad eclesiástica y, sobre todo, protege al resto de las comunidades religiosas e iglesias de la supremacía política desigual e injusta de una jerarquía eclesiástica en particular. El principio de separación iglesia-Estado no implica la absoluta arbitrariedad de la Iglesia Católica Romana ni de ninguna otra, implica el resguardo de un conjunto determinado de derechos religiosos de personas y comunidades al mismo tiempo que la pluralidad y la igualdad religiosas, tanto entre iglesias, visiones del mundo y comunidades religiosas, como de las personas individuales respecto de la arbitrariedad y violencia de autoridades eclesiásticas que pretenden sobrepasar su jurisdicción religiosa y legislar sobre la totalidad de la nación.

En resumen: Si intentamos definir transcultural y suprahistóricamente qué es religión inevitablemente incurriremos en totalizaciones y exclusiones injustas³ y qué entendemos por “secular” y “religioso” es una función de los modos en los que se configuran las relaciones de poder en un contexto determinado, como también lo es la atribución de jurisdicciones religiosas y estatales en una cultura política y en un Estado en particular. Esto último no es en sí problemático porque en definitiva es el modo en el que las comunidades políticas deciden

³ Para este tema, véase Cavanaugh, William T., 2009, *The Myth of Religious Violence. Secular Ideology and the Roots of Modern Conflict*, Oxford, Oxford University Press.

soberanamente sobre el manejo de sus asuntos. La problematicidad comienza cuando en un contexto determinado el principio de separación iglesia-Estado deja de usarse para proteger la pluralidad religiosa y defender la igualdad religiosa y de visiones del mundo y se convierte en una excusa a la que se apela para resguardar la supremacía política de una iglesia en particular.

En el caso en cuestión, en lugar de proteger la igualdad y la libertad religiosas de las diferentes comunidades y de las personas, el principio de separación entre la Iglesia Católica chilena y el Estado chileno fue empleado por el poder judicial y las autoridades eclesiásticas para justificar el privilegio ilegítimo de las autoridades de esta iglesia en particular por sobre otras religiones y visiones del mundo, y especialmente sobre los derechos *religiosos* mismos de las personas que participan de esta iglesia. Lo que el caso Pavez muestra es que, en la práctica, el principio de separación iglesia-Estado se aplica de modo tal que el Estado chileno beneficia desproporcionadamente a las autoridades eclesiásticas de la Iglesia Católica Romana de Chile, incluso por sobre los derechos religiosos de las personas que perteneces a esta misma iglesia.

b. Derechos religiosos de las personas frente a las autoridades eclesiásticas y el Estado

Para muchas personas practicar una religión y pertenecer a una comunidad religiosa constituyen un aspecto irremplazable de sus vidas. La práctica y pertenencia religiosas son, para muchas personas, partes constitutivas de lo que da valor y dignidad a sus vidas. Aquí no necesitamos pronunciarnos acerca de la condición humana, acerca de una supuesta esencialidad de la aspiración a lo sagrado, solo debemos ver a nuestro alrededor cómo se vive la religiosidad en nuestros contextos. Esta religiosidad es, por lo demás, vivida en comunidad y actualizada en prácticas concretas, no se reduce a sostener en el foro interno un conjunto de creencias “libremente escogidas” y mucho menos a sostener meras preferencias externas disfrazadas de principios morales. Poder permanecer en una comunidad religiosa en la que se desarrollan las prácticas religiosas con otras personas sin sentirse discriminada ni excluida, es, así, tan importante e irremplazable como el valor que en las culturas seculares le damos a la vivencia interna de la convicción religiosa. Por esto, es incorrecto hablar de “comunidades religiosas” como si estas fueran reductibles y equivalentes a su representación autorizada en una persona determinada en ejercicio de la autoridad eclesiástica. Sin em-

bargo, así parece ser usada la idea de una “comunidad religiosa” en los discursos que intentan ubicar la actuación arbitraria de una autoridad eclesiástica bajo la protección del derecho de la autonomía de las organizaciones religiosas. En los hechos informados sobre el caso Pavez, se ha priorizado el derecho religioso de la autoridad eclesiástica a costas del derecho fundamental sobre el que se basa, que es el derecho de las personas y comunidades a la libertad religiosa, que incluye un derecho a practicar una religión en comunidad y no solo el derecho a creer.

Los fallos de las cortes chilenas en contra de Pavez envían un mensaje opresivo, excluyente y penalizante de la diversidad sexual a todas las personas practicantes de la religión Católica Romana. El apoyo al actuar de la Iglesia Católica por parte del Estado en este caso tiene dos efectos antiigualitarios. En primer lugar, tiene un efecto de propagación de actitudes contrarias a derechos humanos en la medida en que envía a la comunidad católica el mensaje de que es correcto discriminar a una persona por causa de su orientación sexual. En segundo lugar, tiene un efecto de castigo disuasorio para cualquier persona LGBT+ de la comunidad católica romana chilena, a quienes se les está diciendo que deben escoger entre dos series de derechos básicos y que no pueden disfrutar de su identidad católica si su orientación sexual no es heterosexual (y muy probablemente si su identidad de género no es cissexual). Esto hay que enfatizarlo: el efecto penalizante de la homosexualidad se derrama sobre la totalidad de las personas homosexuales de la comunidad católica, no solamente sobre Pavez. Con la suspensión de los derechos sexuales y de los derechos religiosos para las personas de los colectivos LGBT+ que son católicas (pues tener que elegir entre derechos básicos implica una devaluación de los derechos en cuestión) se asocia directamente una dificultad mayor para acceder a otros derechos fundamentales, como por ejemplo a la salud, derechos laborales y derechos sociales, que impactan directamente en la calidad de vida de las personas pertenecientes a los colectivos LGBT+. Esto no es una pendiente resbaladiza, es un efecto normativo inmediato en las condiciones materiales y simbólicas de las vidas de las personas LGBT+.

Respecto de la situación en la que se puso a Pavez de tener que elegir entre su orientación sexual (como si se pudiera) y su derecho religioso, notemos que el valor de pertenecer a una comunidad religiosa y de desarrollar una práctica dentro de ella no puede reducirse a una concepción de los derechos religiosos como basados en una libertad postulada de elegir libre e individualmente qué creencias sostener en foro interno. Cambiar de religión o abandonar una religión no son acciones asimila-

bles a la acción de elegir un producto entre otras ofertas en un supuesto mercado de creencias ni a desechar una convicción fundamental cual si fuera un objeto estropeado u obsoleto, no son algo que se pueda hacer sin dudar y, en el caso de Pavez, sin sufrir una pérdida injusta y evitable. Para quien desarrolló una vida entera, incluyendo su profesión, en el marco de una comunidad religiosa, la libre elección de la religión no es tan espontánea y caprichosa como se suele pensar. Ahora bien, la revocación de su certificado de idoneidad significó para Pavez no solamente una violación de sus derechos laborales sino además una virtual expulsión de su religión, que para ella era parte fundamental de su identidad y de su florecimiento personal y a la que había entregado su práctica docente de manera exitosa y con el apoyo amplio de su comunidad. De esta manera, a Pavez el Estado le falló desprotegiendo su derecho laboral como empleador y desprotegiendo su derecho religioso en la medida en que ella le otorga un valor religioso a su práctica como docente en una escuela pública.

No se puede simplemente elegir entre aspectos de la vida que tras análisis se descubren como anclados en prácticas vitales y no como simples indiferentes reemplazables por objetos similares. Es por este motivo que las autoridades eclesiásticas no pueden actuar de manera tal que las personas pertenecientes a la comunidad religiosa pierdan sin reparación ni justificación su derecho a desarrollar plenamente prácticas comunitarias a las que le otorgan valor religioso.

Las autoridades eclesiásticas no están liberadas de manera absoluta de ofrecer razones para sus decisiones. En una democracia *verdaderamente* respetuosa de la igual libertad religiosa y de los derechos religiosos de todas las personas, las autoridades de las iglesias no tienen una soberanía suprema e inapelable sobre las vidas de las personas y sí tienen deberes. El Estado tiene un deber de proteger los derechos religiosos de sus habitantes *también* frente al actuar arbitrario y contrario a los derechos de las autoridades religiosas. Si un funcionario eclesiástico intenta imponer una terapia de conversión e intimida y amenaza a una persona por causa de su orientación sexual, no está ejerciendo ningún derecho reconocible por nuestros sistemas jurídicos, por nuestras democracias ni por nuestros sentidos de la decencia y de la dignidad. El Decreto 924 abre ilegítimamente un terreno de arbitrariedad que le da una venia estatal a la violación de derechos básicos. Pero el Estado no puede simplemente retirarse de esta jurisdicción que no debería haber sido concedida a la autoridad religiosa y sigue teniendo el deber de proteger los derechos de Pavez.

c. No hay choque de derechos, hay instrumentalización del sistema jurídico y del lenguaje de los derechos para la promoción de fines antiigualitarios

¿Es el caso *Pavez versus Chile* un caso de choque entre derechos religiosos y el derecho a no ser discriminada por la orientación sexual? No, pues en el caso en cuestión la Iglesia Católica no ejerció ningún derecho. En efecto, decidir unilateralmente sobre la “idoneidad” de una persona para impartir una materia en una escuela pública cuando ya existen mecanismos estatales y públicos para establecer los requisitos para docentes es, en el caso chileno, una excusa para otorgar una pátina de legalidad a decisiones arbitrarias y de flagrante ilegitimidad. La atribución otorgada por el Decreto 924 a las iglesias oficiales es superflua respecto de los ejercicios protegidos por la autonomía religiosa, puesto que no protege a la comunidad religiosa de injerencia alguna por parte del Estado y, por el contrario, hace al Estado un promotor de la arbitrariedad de las jerarquías eclesiásticas por sobre la comunidad religiosa.

A esto se suma que el modo en el que fue tratada *Pavez* por la autoridad eclesiástica fue absolutamente contrario a cualquier interpretación de los derechos fundamentales de las personas y de la decencia mínima en el trato interpersonal respetuoso. Según declaró *Pavez* en la audiencia ante la CIDH, el vicario y el obispo le quisieron imponer terapia de conversión, cuando ella se negó quisieron incentivarla económicamente para que no los denuncie y cuando ella nuevamente se negó se la amedrentó. La terapia de conversión es vejatoria de la dignidad de las personas. No se ejerce ningún derecho de ningún tipo cuando se impone la realización de una terapia de conversión o se la usa como herramienta de negociación. Por esto, podemos sostener que el vicario y el obispo involucrados en este caso no solo no ejercían derechos al actuar contra *Pavez* sino que además incumplieron los deberes que tenemos todas las personas humanas e instituciones jurídicas y que se corresponden con los derechos humanos de *Pavez*. Aquí el discurso de los derechos religiosos y de la separación iglesia-Estado solo se ha utilizado de manera instrumental para justificar una violación a derechos fundamentales, incluyendo derechos religiosos.

Por otro lado, obligar a una persona a escoger entre el goce de sus derechos LGBT+ y sus derechos religiosos es una práctica injusta que se monta sobre la idea incorrecta de que las personas LGBT+ no tienen derechos religiosos. Esta idea es insostenible bajo cualquier interpretación mínimamente viable del sistema de los derechos humanos y de los derechos humanos como sistema. El Estado chileno ha promovido

en los fallos en cuestión esta idea; dicho claramente: el Estado chileno considera que las personas LGBT+ no pueden gozar de sus derechos religiosos en igualdad de condiciones respecto de una persona que está de turno en un cargo eclesiástico de una denominación en particular, lo cual es no solo antiigualitario sino también absurdo.

* * *

La perspectiva filosófico-política sobre cuestiones religiosas que he empleado aquí es simple: consiste en tener en cuenta que ciertas (i.e., no todas) iglesias participaron y participan activa y eficazmente en la política electoral, judicial e institucional, en los procesos y procedimientos de toma de decisiones políticas y de creación de leyes y en los campos más amplios de lo social y de lo político. Esta perspectiva involucra un punto de vista no-ideal cuyo objetivo es percibir y explicar las injusticias sociales en contextos prácticos específicos (en este caso sí se cometieron varias injusticias), saber de qué modo y si las iglesias contribuyen con la reproducción de estas injusticias (en este caso se descubre que el vicario y el obispo sí contribuyeron a la propagación de injusticias sociales) y a encontrar potencial transformativo y equitativo en las prácticas religiosas comunitarias alternativas al *statu quo* (en este caso, así es el modo en que la Profesora Sandra Pavez ejerce y comprende el cristianismo). También se asume en esta perspectiva que el conflicto es inevitable y que el imperativo de llegar a un consenso no puede pesar más que los derechos de las personas a vivir vidas dignas.

Lo establecido por el Decreto 924 respecto de la atribución unilateral de idoneidad como requisito extraprofesional más allá de las condiciones necesarias y suficientes para el ejercicio docente no protege ninguna esfera de acción que precise protección especial. Antes bien, otorga de manera asimétrica una serie de privilegios injustos a las autoridades eclesiásticas por sobre la comunidad de practicantes y por sobre las funciones estatales de protección de derechos.

Las autoridades eclesiásticas y los actores conservadores en general suelen articular falacias de la pendiente resbaladiza. El pleno ejercicio de los derechos religiosos de las personas LGBT+ no redundaría en la destrucción de ningún principio moral ni valor de los que rigen nuestras vidas democráticas en su mejor lectura. Una decisión en favor de la Profesora Pavez servirá para descriminalizar y despatologizar las vidas de las personas LGBT en Chile y en América, es decir será ella mis-

ma un modo de reforzar las condiciones necesarias para que podamos vivir en sociedades menos injustas. Además, el modo en el que Pavez entiende la religiosidad y la función del cristianismo en la vida de las personas aporta riqueza tanto a la religión católica como a nuestras ideas de secularidad y de pluralidad religiosa. Por el contrario, el argumento eclesiástico respecto de este caso, aquel que fue defendido por el Estado chileno, se reduce a un simple rehusarse a perder privilegios históricos injustificados. Pero esto jamás puede ser un jurídico válido en marcos normativos democráticos, libres e igualitarios de los derechos humanos.