



Universidad de Valladolid

Facultad de Derecho

Grado en Derecho (grupo DADE)

Derechos Humanos e Islam desde la perspectiva del TEDH

Presentado por:

María Paredes Sánchez

Tutelado por:

Carlos Pérez Vaquero

Valladolid, 31 de julio de 2020

RESUMEN

Pese a que los derechos humanos son concebidos como el marco existente a nivel internacional para la protección de los derechos y libertades fundamentales de toda persona, la realidad del mundo en el que vivimos, donde la diversidad (social, religiosa, cultural, política, etc.) es cada vez más evidente, nos muestra que su contenido y alcance no siempre es idéntico.

En este sentido, en el presente trabajo se examina la manera de entender y defender los derechos humanos propia de los países musulmanes partiendo de la confusión entre Derecho y religión característica del Islam. Para ello, es clave la perspectiva del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), realizando un análisis de parte de la jurisprudencia más reciente en la materia.

Palabras clave: derechos humanos; Islam; *Sharia*; Occidente; TEDH; margen de apreciación.

ABSTRACT

Although human rights are conceived as the existing framework at the international level for the protection of the rights and fundamental freedoms of every person, the reality of the world in which we live, where diversity (social, religious, cultural, political, etc.) is increasingly evident, shows us that its content and scope is not always identical.

In this sense, this paper examines the way in which human rights are understood and defended in Muslim countries, starting from the confusion between law and religion that is characteristic of Islam. To this end, the perspective of the European Court of Human Rights (ECHR) is key, carrying out an analysis of some of the most recent jurisprudence in the field.

Key words: *human rights; Islam; Sharia; Western; ECHR; margin of appreciation.*

ÍNDICE DE CONTENIDOS

1. INTRODUCCIÓN	7
2. LOS DERECHOS HUMANOS EN OCCIDENTE	8
2.1. Ideas generales	8
2.1.1. <i>Los derechos humanos</i>	8
2.1.2. <i>La dignidad como fundamento de los derechos humanos</i>	10
2.1.3. <i>El Derecho Internacional de los Derechos Humanos</i>	12
2.2. Protección en el marco internacional	13
2.2.1. <i>La Declaración de Derechos Humanos de Naciones Unidas (1948)</i>	14
2.2.2. <i>Los Pactos Internacionales de Derechos Humanos (1966)</i>	15
2.3. Protección en el marco europeo	17
2.3.1. <i>El Convenio Europeo de Derechos Humanos del Consejo De Europa (1950)</i>	17
2.3.2. <i>La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea (2000)</i>	19
3. LOS DERECHOS HUMANOS EN EL ISLAM	21
3.1. El Islam	21
3.2. Ideas generales	25
3.2.1. <i>Un concepto distinto de derechos humanos</i>	25
3.2.2. <i>La ley islámica como fundamento de los derechos humanos</i>	26
3.3. La Declaración de los Derechos Humanos en el Islam (1990)	30
4. ANÁLISIS DE LOS CONFLICTOS RELATIVOS A LOS DERECHOS Y LIBERTADES, DE ACUERDO CON EL CRITERIO DEL TEDH	32
4.1. La libertad de pensamiento, de conciencia y de religión	33
4.2. El derecho a la integridad física y moral	40
4.3. La libertad de expresión	47
4.4. La prohibición de discriminación: especial referencia a la mujer islámica	52
5. CONCLUSIONES	61
6. RECURSOS	65
6.1. Bibliografía	65
6.2. Webgrafía	68
6.3. Legislación	69
6.4. Jurisprudencia	70

1. INTRODUCCIÓN

Los derechos humanos se definen como derechos universales, interdependientes e indivisibles, los cuales se reconocen a toda persona y cuya protección debe ser garantizada por todos los Estados¹; o, en otras palabras, “la noción de derechos humanos se corresponde con la afirmación de la dignidad de la persona frente al Estado”². De lo anterior se desprende que ninguna creencia, cultura, religión o civilización puede limitar su respeto alegando la existencia de razones históricas o territoriales para ello³.

No obstante, la anterior visión de los derechos humanos como universales es, tal vez, propia de Occidente. De esta forma, en la realidad actual, multicultural y diversa, surgen continuas confrontaciones que suponen nuevos retos para la existencia, evolución y defensa de los derechos humanos⁴.

Precisamente el Islam, como civilización y dogma profesado copiosamente en la actualidad, representa uno de los mayores desafíos frente a la protección de los derechos humanos y libertades fundamentales tal y como se entienden desde la óptica occidental. La principal razón es la confusión existente para la comunidad musulmana entre Derecho y religión.

En este contexto, el presente trabajo persigue los siguientes objetivos:

- Para empezar, se trata de acercarnos al concepto de derechos humanos, esto es, definirlos y estudiar cómo se protegen. Para ello, será necesario analizar qué entendemos por dignidad humana, pues ésta se configura como el fundamento de los derechos humanos desde una perspectiva occidental.
- Otra de las metas es examinar cómo se protegen los derechos y libertades fundamentales de todo individuo en los países musulmanes, para lo que será esencial, previamente, hacer un breve recorrido sobre las características principales del Islam.

¹ OXFAM Intermón (2016): *Definición de derechos universales: ¿Son iguales para todos?*

² NIKKEN, Pedro. *El concepto de Derechos Humanos*. Estudios de Derechos Humanos (Tomo I), Instituto Americano de Derechos Humanos, 1994, p.15.

³ GUERRA SESMA, Daniel. *Los derechos humanos: situación actual y perspectivas*. Encuentros Multidisciplinares (UAM ediciones), No 46: Los derechos humanos en clave multidisciplinar, Enero-Abril de 2014, p.4.

⁴ ESPINOSA DE LOS MONTEROS SÁNCHEZ, Javier. *Derechos Humanos: problemas actuales*. Opinión Jurídica, volumen 5, No. 9, Medellín, Enero-junio de 2006, p.96.

- Con todo, el fin último es comparar el diferente alcance y contenido de los derechos humanos en Occidente y en el Islam, teniendo en cuenta el papel que la religión tiene en el Derecho musulmán.

En relación con los propósitos señalados, podemos distinguir tres apartados bien definidos: el primero se refiere al estudio de los derechos humanos en Occidente, definiéndolos y realizando un examen de los principales instrumentos jurídicos para su defensa, tanto a nivel internacional como a escala europea; en el segundo se analiza la concepción propia de los derechos humanos existente en el Islam, cuyo fundamento es la ley islámica o *Sharia*, refiriéndonos igualmente a la principal declaración jurídica para su protección; finalmente, tomando como punto de partida la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), realizamos una comparación respecto del significado y la forma de garantizar algunos de los derechos humanos que resultan más controvertidos. El trabajo termina con unas conclusiones e indicando los recursos utilizados.

En cuanto a la metodología, para la configuración de los dos primeros apartados, la base ha sido la lectura y el examen de libros y revistas jurídicas en la materia, así como textos legales y algunas páginas web oficiales. A lo anterior hay que añadir, para la elaboración de la tercera parte del estudio, el examen de diferentes casos resueltos por el TEDH, persiguiendo que fueran sentencias lo más recientes posible y que incidieran directamente en la materia objeto del trabajo.

2. LOS DERECHOS HUMANOS EN OCCIDENTE

2.1. Ideas generales

2.1.1. Los derechos humanos

Una primera definición, que nos sirve de punto de partida, considera los derechos humanos como “derechos inmanentes, inherentes a todos los seres humanos, inseparables de su dignidad”⁵. Aparece aquí por primera vez la idea de que la dignidad es el fundamento de los derechos humanos, la cual reiteraremos a lo largo de este trabajo.

⁵ BOU FRANCH, Valentín; CASTILLO DAUDÍ, Mireya. *Curso de Derecho Internacional de los Derechos Humanos*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2010, p.19.

En la línea de lo anterior, el profesor Pérez Luño concibe los derechos humanos como “un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos, a nivel nacional e internacional”⁶. Se trata de una noción más completa o amplia que la anterior, ya que, por un lado, expone la idea de que los derechos humanos deben adaptarse y evolucionar en función del contexto y las circunstancias de cada época y, por otro, establece la necesidad de que estos derechos se positivicen en los diferentes textos e instrumentos jurídicos para que su fuerza sea reconocida.

Otra concepción de los derechos humanos es la que sostiene Michael Ignatieff, escritor, académico y expolítico canadiense, quien los califica como “marcos de referencia para la convivencia humana, organizados bajo un conjunto de creencias que son constitutivas de la identidad de la comunidad internacional”⁷. Esto es, derechos que tienen en cuenta la existencia de un ideal moral más o menos compartido globalmente y que permite una cierta coexistencia. Se incide en este caso en la necesidad de convivir en sociedad bajo unos parámetros que permitan que ésta sea pacífica, pensamiento compartido por el filósofo español José Ramón Ayllón: “Obligados a vivir en sociedad, marcados como estamos por la necesidad de convivir, nos conviene jugar limpio. Si respetamos de común acuerdo esa necesidad de relación, promovemos la justicia”⁸.

Por su parte, Francisco Puy, catedrático de la Universidad de Santiago de Compostela, se refiere a los derechos humanos como derechos naturales, considerándolos como “el conjunto de libertades y facultades de carácter tan fundamental que pertenecen al ser humano, no por concesión graciosa, ni atribución discrecional del poderoso, sino por virtud de la misma dignidad de la naturaleza humana, que los establece como exigencias de cada sujeto, con carácter vinculante y limitante para todos los titulares de poderes sobre otros”⁹. Es claro, entonces, que el papel de estos derechos a los ojos del autor es el de servir de límite al poder y a los Estados con el fin de proteger a los individuos frente a su actuación.

⁶ PUY, Francisco. *Derechos Humanos; Vol. 3º Derechos Políticos*, Santiago de Compostela: Imprenta Paredes, 1983, p.385.

⁷ OLIVA MARTÍNEZ, J. Daniel; BLÁZQUEZ MARTÍN, Diego. *Los Derechos Humanos ante los Desafíos Internacionales de la Diversidad Cultural*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2007, p.24.

⁸ AYLLÓN, José Ramón. et al. *Filosofía y ciudadanía*. Barcelona: Ariel, 2008, p.165.

⁹ PUY, Francisco. Ob. Cit., p.386.

En definitiva, claramente podemos observar que no existe un consenso universal sobre qué podemos entender por derechos humanos. De hecho, existen teorías variadas que tratan de dar respuesta a esta cuestión y que podemos dividir en los tres siguientes grupos:

- Para empezar, hay quienes entienden que los derechos humanos se definen y fundamentan en el Derecho Positivo, considerándolos como instrumentos jurídicos que encuentran su razón de ser en el propio Derecho.
- Por otro lado, otros consideran que éstos son verdades previas al Derecho que se fundamentan en presupuestos absolutos e indiscutibles.
- Finalmente, existen también posturas intermedias, esto es, teorías que conciben los derechos humanos como pretensiones morales de determinado discurso ético convertidas en norma jurídica para poder ser Derecho. Tal vez este último posicionamiento sea el más acertado, refiriéndonos simultáneamente a un discurso filosófico y a uno jurídico.

Con todo, podemos concluir que los derechos humanos son “demandas morales que alcanzan una formulación jurídica y que tienen como fundamento y objetivo proteger la dignidad del ser humano”. O, en otras palabras, “pretensiones morales justificadas desde una perspectiva humanista que son o pretenden ser normas jurídicas”¹⁰.

2.1.2. La dignidad como fundamento de los derechos humanos

Partiendo del concepto de derechos humanos ya plasmado, tenemos que éstos se configuran como la respuesta a los ataques que, a lo largo de la Historia, se realizan contra la dignidad humana; lo que explica que el contenido de estos derechos esté inacabado, pues su progreso y evolución va de la mano de la administración de justicia, la cual depende de las ideas imperantes en cada época¹¹.

Por tanto, la dignidad humana es, desde que terminó la II Guerra Mundial, el pilar sobre el que se fundamenta la organización y funcionamiento de la comunidad internacional. Así ha quedado plasmado en diversos tratados y convenios internacionales, como son la

¹⁰ OLIVA MARTÍNEZ, J. Daniel; BLÁZQUEZ MARTÍN, Diego. Ob. Cit., pp.42-43.

¹¹ HERNÁNDEZ ORDÓÑEZ, Mario Alberto. *Fundamentos*. Ciudad de México: McGraw Hill, 2014, p.3.

Declaración Universal de 1948, el Pacto de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ambos de 1966, o la Declaración de Viena de 1993, entre otros. En efecto, la dignidad es un argumento esencial para la universalización de la ética pública, especialmente teniendo en cuenta el multiculturalismo existente en la actualidad; universalidad tanto objetiva -en cualquier lugar y cultura-, como subjetiva -para todo ser humano-.

Pero, ¿qué entendemos exactamente por dignidad humana? La dignidad humana tiene un doble contenido: por un lado, se refiere a las condiciones especiales del ser humano que le hacen único; y, por otro, nos lleva a la idea de igual dignidad predicable de toda persona.

Así pues, refiriéndonos al primer aspecto de este doble contenido -las condiciones especiales de la persona-, nos encontramos con diversas posturas:

- Hay teorías que ubican la dignidad en entidades o circunstancias ajenas al propio ser humano. En otras palabras, el ser humano sería digno por estar creado a imagen y semejanza de una divinidad, por pertenecer a un determinado colectivo (clase social o etnia, por ejemplo), por su estatus social, etc. Como veremos, esta postura se acerca a la idea de dignidad humana que se predica en el Islam.
- Frente a las anteriores, hay otras que sitúan la dignidad en el propio ser humano, fundamentándola en su capacidad y autonomía. Por ejemplo, las teorías humanistas basan la dignidad del hombre en aquellos rasgos que lo hacen único frente al resto de seres vivos; o, por su parte, la tesis kantiana considera la autonomía moral del ser humano, es decir, la capacidad que éste tiene elegir de manera independiente los fines que quiere alcanzar y los medios de que se va a servir para hacerlo. Esta idea de dignidad es la propia de Occidente.

En cuanto al segundo aspecto, dentro del propio concepto de dignidad está inherente la presunción de que ésta ha de ser disfrutada por todos y por igual; de forma que, desde esta perspectiva, la dignidad se convierte en un plan para hacerse efectiva en sí misma.

Como conclusión tenemos que el hecho de que el ser humano reúna unas ciertas capacidades especiales (primer aspecto) no implica automáticamente que pueda desarrollarlas en igual dignidad (segundo aspecto), pues son necesarias ciertas condiciones para su ejercicio

pleno. Esta es la idea que sirve de germen para la formulación jurídica de los derechos humanos¹².

No obstante, el debate sobre qué entendemos por dignidad humana sigue vivo en la actualidad entorno a asuntos polémicos tales como las biotecnologías, los derechos de los colectivos oprimidos, la igualdad de género, la autodeterminación individual, el derecho a la intimidad, la eutanasia, el aborto o los derechos de los animales¹³. Y el hecho de que aún se discuta tiene que ver con que “la dignidad es el postulado de un valor, no de un hecho empírico observable por los sentidos”¹⁴, lo que hace que no haya manera de conocer este concepto de manera objetiva y racional. En consecuencia, la dignidad deviene, en cierto modo, indemostrable.

2.1.3.El Derecho Internacional de los Derechos Humanos

En la línea de lo que venimos analizando, “el Derecho Internacional de los derechos humanos es aquel sector del ordenamiento internacional compuesto por normas de naturaleza convencional o consuetudinaria e institucional que tiene por objeto la protección de los derechos fundamentales del ser humano inherentes a su dignidad”¹⁵.

En cuanto a sus caracteres, se trata de un Derecho heterogéneo y de naturaleza convencional. Esto implica que existirá un Derecho aplicable distinto para cada Estado en función de la posición que éste haya adoptado respecto de los diferentes instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos.

Así pues, cuando un Estado se vincula con uno de estos convenios internacionales, se está comprometiendo formalmente a respetar las obligaciones contenidas en el mismo, integrándolas en su ordenamiento jurídico interno. Consecuentemente, en caso de que un Estado parte no respete lo contenido en dicho tratado, deberá responder tanto ante el resto de los Estados parte, como ante la comunidad internacional en su conjunto. Por lo tanto, esta rama jurídica genera obligaciones para con la comunidad internacional, no simplemente

¹² OLIVA MARTÍNEZ, J. Daniel; BLÁZQUEZ MARTÍN, Diego. Ob. Cit., pp.47-50.

¹³ PELE, Antonio. *La dignidad humana: sus orígenes en el pensamiento clásico*. Madrid: Dykinson, 2010, p.5.

¹⁴ GOMA LANZÓN, Javier. *Dignidad*. Barcelona: Galaxia Gutenberg, 2019, p.37.

¹⁵ FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE, Carlos. *El Derecho Internacional de los Derechos Humanos*. En: FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE, Carlos. *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*. Madrid: Dilex, 2000, p.49.

obligaciones sinalagmáticas entre Estados firmantes. Esto supone que las obligaciones que asumen los Estados a través de los tratados no se someten a condiciones de reciprocidad.

Otro aspecto destacable es que, como es lógico, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos toma en consideración los intereses de los particulares. Esto es así frente al Derecho Internacional clásico, caracterizado por una óptica estatalista en la que el trato que un Estado diera a un individuo se consideraba como una materia de su exclusiva competencia o jurisdicción, ajena al ordenamiento jurídico internacional. Lo anterior es fruto de la propia evolución de las relaciones internacionales y, en concreto, de las reglas internacionales que han ido surgiendo con el tiempo respecto del trato que los Estados daban a los extranjeros.

Entonces, con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, la persona humana se configura no solamente como objeto o punto de referencia de las normas e instituciones internacionales; sino que el individuo, además, se convierte en titular de derechos y obligaciones en el plano internacional, pudiendo incluso utilizar vías de reclamación internacional.

En definitiva, a partir del siglo pasado los derechos humanos se han convertido en una referencia esencial en todo ordenamiento jurídico, de manera que se reconoce que toda persona humana, con independencia su condición y por el mero hecho de serlo, es titular de una serie de derechos básicos que deben ser protegidos y respetados por todos los Estados y por la comunidad internacional¹⁶.

2.2. Protección en el marco internacional

Como acabamos de considerar, los derechos humanos, como directrices éticas o morales que desde la perspectiva occidental se fundamentan en la dignidad de toda persona, necesitan ser plasmados en el Derecho positivo para poder ser protegidos. En estos términos, vamos a empezar por incidir brevemente en los instrumentos jurídicos existentes a nivel internacional.

¹⁶ BOU FRANCH, Valentín; CASTILLO DAUDÍ, Mireya. Ob. Cit., pp.19 y 21-23.

2.2.1. La Declaración de Derechos Humanos de Naciones Unidas (1948)

Naciones Unidas -entendida como “nuestra única organización global”¹⁷- es una organización internacional cuya labor ha sido clave para la universalización de los derechos humanos, tanto a través de la adopción de resoluciones y convenios internacionales, como mediante la creación de instituciones internacionales.

Para estudiar la misión de Naciones Unidas hasta llegar a la Declaración de 1948 debemos remontarnos a la II Guerra Mundial. De este modo, ya en 1942 se empieza a tomar conciencia sobre la necesidad de defender la vida, la libertad, la independencia y la libertad religiosa, considerando que la victoria solamente se alcanzaría si se perseguía la conservación de los derechos humanos y de la justicia en todos los Estados.

Fruto de lo anterior, en **1945** se celebra la Conferencia de San Francisco, de la cual surge la **Carta de las Naciones Unidas**. Como anexo a esa Carta se propuso inicialmente la elaboración de una Declaración de los Derechos Humanos que, sin embargo, no tuvo éxito en ese momento. Consecuentemente, lo que se hizo fue incluir ciertas referencias al respeto de los derechos humanos entre su propio articulado, reafirmando la fe de los Estados miembros de Naciones Unidas en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad, en el valor de la persona humana y en la igualdad de derechos entre hombres y mujeres.

En definitiva, la solución que proporciona la Carta parece un tanto insuficiente: no fija un concepto de derechos humanos ni de libertades fundamentales, no incluye una declaración de derechos fundamentales y no establece un sistema internacional de protección de los mismos; pero, pese a lo anterior, ésta asienta las bases conceptuales y jurídicas de la actual protección internacional de los derechos humanos en Occidente, ya que se incluye esta protección dentro del contenido de un tratado internacional, lo que supone que esta materia deja de ser definitivamente de la competencia y jurisdicción interna de los Estados.

Unos años después, concretamente en **1948**, se proclama la **Declaración Universal de Derechos Humanos**. Inicialmente lo que buscaba la Comisión de Derechos Humanos era que a esta declaración le hubiera acompañado un Pacto de Derechos Humanos, así como de un conjunto de medidas para llevar a la práctica el respecto de los derechos humanos contenidos en ambos instrumentos; no obstante, los Estados miembros mostraron su reticencia para asumir compromisos jurídicos en la materia, por lo que finalmente se tuvo que optar por elaborar únicamente esta declaración junto con la propuesta de confeccionar

¹⁷ BLACK, Maggie. *Naciones Unidas. ¿Ayuda o estorbo?* Barcelona: Intermon Oxfam, 2010, p. 7.

un convenio posteriormente. Esta Declaración, unida a los Pactos Internacionales de Derechos Humanos de 1966, configuran la llamada Carta Internacional de los Derechos Humanos.

La principal victoria de la Declaración Universal de Derechos Humanos es que se trata del primer instrumento internacional general y universal, esto es, que enuncia derechos que se reconocen a todo ser humano.

En cuanto a su contenido, la declaración incluye tanto derechos civiles y políticos, como derechos económicos, sociales y culturales. Igualmente, ésta contempla la posibilidad de limitar legalmente estos derechos con el objetivo de que se respeten los derechos y libertades del resto de individuos y se satisfagan las exigencias de moral, orden público y bienestar general de toda sociedad democrática. Asimismo, se establece que los derechos contemplados en la declaración no pueden ser ejercidos en oposición de los propósitos y principios de Naciones Unidas. Para terminar con el contenido de la declaración, decir que ésta incluye también deberes individuales. En concreto, su artículo 29.1 establece expresamente que “toda persona tiene deberes respecto a la comunidad puesto que sólo en ella puede desarrollar libre y plenamente su personalidad”.

En cuanto al valor jurídico de la Declaración, la propia Asamblea General de Naciones Unidas señaló, en un principio, que nos encontrábamos ante un instrumento jurídico no vinculante. Por tanto, simplemente servía de inspiración y como criterio interpretativo para los órganos que configuran el derecho internacional positivo. Sin embargo, esta naturaleza ha ido evolucionando hasta convertirse en un instrumento normativo, de manera que, hoy en día, los derechos y libertades que enuncia forman parte del Derecho Internacional general o consuetudinario¹⁸.

2.2.2. Los Pactos Internacionales de Derechos Humanos (1966)

Pese a que la idea inicial era adoptar un único instrumento convencional que positivizara los derechos humanos incluidos en la Declaración de 1948, las dificultades existentes para su formulación y para el establecimiento de un único sistema de control del cumplimiento hicieron que finalmente se optara por elaborar dos textos. Consecuentemente, en **1966** se proclaman los derechos humanos tanto en el **Pacto Internacional de Derechos**

¹⁸ BOU FRANCH, Valentín; CASTILLO DAUDÍ, Mireya. Ob. Cit., pp.46-56.

Económicos, Sociales y Culturales como en el **Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos**. Por consiguiente, los derechos humanos se convirtieron en obligaciones convencionales para los Estados Partes.

Ambos pactos presentan una serie de caracteres similares pese a que su contenido sea diferente, calificándose los derechos económicos, sociales y culturales como “derechos de segunda categoría” frente a los civiles y políticos.

Al firmar estos pactos los Estados se comprometen, por un lado, a abstenerse de violar los derechos reconocidos y, por otro, a adoptar las medidas oportunas para hacerlos efectivos, tanto separadamente como a través de la cooperación internacional. En consecuencia, los individuos deben estar protegidos ante las violaciones de sus derechos, tanto por parte de los agentes estatales como por otros individuos y entidades privadas. Y, si sus derechos finalmente son vulnerados, deben disponer de recursos accesibles y eficaces para poder reclamarlos. Entonces, los Estados deben articular mecanismos judiciales y administrativos adecuados para atender a esas reclamaciones con arreglo a sus ordenamientos jurídicos. Incluso, entre las obligaciones de los Estados está la de conceder una reparación a los sujetos cuyos derechos sean violados.

Además, ambos textos optan por establecer, junto con los derechos garantizados, una serie de limitaciones a los mismos. Siendo así, en ciertas circunstancias, los Estados Parte podrían establecer restricciones legislativas a algunos de estos derechos, siempre y cuando éstas no sean arbitrarias, irrazonables o discriminatorias y persigan el bienestar general de una sociedad democrática.

Finalmente, Naciones Unidas articula unos sistemas de control del cumplimiento de las obligaciones de los Estados:

- En todo caso, los Estados están obligados a presentar periódicamente informes sobre las medidas adoptadas y los progresos realizados.
- Adicionalmente, cuando nos referimos a los derechos civiles y políticos, existen dos mecanismos facultativos de control consistentes en la presentación de comunicaciones ante el Comité de Derechos Humanos. Dichas comunicaciones pueden emitirse tanto por un Estado cuando considere que otro está vulnerando el contenido del pacto, como por parte de los individuos si estiman que sus derechos han sido violados por un Estado Parte. En cualquiera de los dos

supuestos, para poder acudir ante el Comité es necesario que previamente se hayan agotado los recursos internos disponibles¹⁹.

2.3. Protección en el marco europeo

Una vez examinados los instrumentos jurídicos de protección internacional de los derechos humanos, vamos a pasar a estudiar los existentes en el ámbito europeo.

2.3.1. El Convenio Europeo de Derechos Humanos del Consejo de Europa (1950)

Comenzamos con el Convenio Europeo de Derechos Humanos, aprobado por el Consejo de Europa el 4 de noviembre de 1950, es decir, al año siguiente de la constitución de dicho Consejo. Este último tiene por finalidad conseguir “una unión más estrecha entre sus miembros” a través, entre otros medios, de “la protección y el desarrollo de los derechos humanos y de las libertades fundamentales” como bases de la justicia y la paz mundial.

Así, se proclama este convenio, el cual se inspira en la Declaración de Naciones Unidas de 1948 y se fundamenta en la existencia de un régimen político verdaderamente democrático y en la concepción comunitaria del respeto de los derechos en él contenidos. Esto es, todos los Estados europeos firmantes están “animados por un mismo espíritu” y comparten “un patrimonio común de ideales y tradiciones políticas”, destacando lo que tiene que ver con “el respeto a la libertad y la primacía del Derecho”²⁰.

Con el paso del tiempo, a este convenio se le han ido añadiendo más de una decena de protocolos adicionales, siendo seis de ellos de carácter sustantivo ya que o bien complementan derechos y libertades reconocidos en el convenio, o bien introducen nuevos derechos. Los protocolos restantes -ocho- contienen la regulación sobre los mecanismos de protección y control y son, en consecuencia, de carácter más bien instrumental.

En cuanto a estos mecanismos de protección y control, cabe destacar que constituyen un sistema de garantías más eficaz que los previstos para otros tratados e instrumentos jurídicos internacionales. Lo anterior es así en la medida en que se garantiza una reparación

¹⁹ BOU FRANCH, Valentín; CASTILLO DAUDÍ, Mireya. Ob. Cit., pp.57-96.

²⁰ CONVENIO EUROPEO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y DE LAS LIBERTADES FUNDAMENTALES DEL CONSEJO DE EUROPA, de 4 de noviembre de 1950. Preámbulo.

equitativa a la víctima, pudiendo acudir ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH). De hecho, es el propio Tribunal de Estrasburgo el que ha calificado este convenio como un instrumento constitucional del orden europeo, ósea, algo así como una constitución a nivel europeo común para todos los Estados que integran el Consejo de Europa²¹.

Finalmente, por la importancia que tiene en la práctica, también considero esencial hacer una referencia al principio de margen de apreciación nacional, al cual recurre frecuentemente la Corte de Estrasburgo desde el último tercio del siglo pasado a la hora de proteger los derechos contemplados en el Convenio. En concreto, esta técnica empieza a emplearse en el caso Grecia contra Reino Unido, de 26 de septiembre de 1958, y en el relativo a ciertos aspectos del régimen lingüístico de la enseñanza en Bélgica contra Bélgica, de 23 de julio de 1968.

A este método se acude cuando estamos ante cuestiones sobre las cuales no existe un consenso europeo, esto es, la utilidad de esta figura jurisprudencial se basa en que existen asuntos relacionados con la defensa de los derechos humanos en los que los ordenamientos jurídicos de los diferentes Estados miembros no coinciden al delimitar su contenido y alcance. Por ello, el TEDH concluye que son las autoridades nacionales las que están en una mejor posición para determinar si un Estado en cuestión se ha extralimitado en sus funciones y ha terminado por vulnerar los derechos protegidos en este texto jurídico. O, lo que es lo mismo, la protección del Convenio y del Tribunal de Estrasburgo se configuran como subsidiarias a los sistemas nacionales de protección de los derechos humanos. Se permite, entonces, que los Estados regulen internamente esas materias conforme a lo que ellos consideren conveniente; pero sin abandonar los límites infranqueables dentro de los que el Tribunal concede el margen de apreciación, pues “la finalidad principal del TEDH es establecer una mínima protección que sea efectivamente respetada por sus destinatarios”²².

En este sentido, en el mencionado asunto relativo a ciertos aspectos del régimen lingüístico de la enseñanza en Bélgica contra Bélgica se establece que “una importancia particular con respecto a las disposiciones es que no definen con precisión los derechos que consagran, pero dejan a los Estados cierto margen de apreciación en lo que se refiere al

²¹ CASADEVALL, Josep. *El Convenio Europeo de Derechos Humanos, el Tribunal de Estrasburgo y su jurisprudencia*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2012, pp.34-35 y 46.

²² SÁNCHEZ-MOLINA, Pablo. *El margen de apreciación nacional en las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos relativas al derecho a elecciones libres*. Estudios de Deusto: revista de la Universidad de Deusto, Vol. 62, N° 1, 2014, p.372.

cumplimiento de sus compromisos, autorizan restricciones o excepciones a los derechos garantizados o abandonan a los Estados hasta cierto punto la elección de los medios apropiados para realizar un derecho”. Por su parte, y en la misma línea, en la demanda interestatal que representa el caso de Grecia contra Reino Unido se señala que “la Comisión opinó (...) que se concediera un cierto margen de apreciación al Gobierno”.

En definitiva, el éxito de este recurso recae en que posibilita el cumplimiento de la protección mínima del Convenio que exige el TEDH cuando nos encontramos ante países que presentan realidades económicas, sociales y culturales, así como tradiciones jurídicas, muy diversas; entendiendo que el hecho de que existan diferentes formas de garantizar los derechos del CEDH en función del contexto no implica que éstos sean vulnerados.

2.3.2. La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea (2000)

Por otro lado, nos encontramos con la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, la cual se proclama por el Parlamento Europeo en el Consejo Europeo de Niza el 7 de diciembre del año 2000; sin embargo, no entra en vigor hasta el Tratado de Lisboa (TUE) en el año 2009, estableciendo su art. 6 lo siguiente en su primer apartado: “La Unión reconoce los derechos, libertades y principios enunciados en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea de 7 de diciembre de 2000, tal como fue adaptada el 12 de diciembre de 2007 en Estrasburgo, la cual tendrá el mismo valor jurídico que los Tratados”²³.

Éste es un hito importante, pues hasta ese momento una de las mayores lagunas del ordenamiento jurídico de la Unión era precisamente la inexistencia de un documento que contuviera las directrices para la actuación de los Estados miembros en materia de derechos y libertades fundamentales. La razón por la cual existía este vacío comunitario era que inicialmente el proyecto europeo era de un carácter más bien económico; sin embargo, aunque anteriormente no existía un catálogo de derechos y libertades fundamentales, los tratados constitutivos sí contemplaban la necesidad de que la actuación de las instituciones europeas fuera conforme a ellos. De este modo, los tratados se referían a los derechos contenidos tanto en instrumentos internacionales como en las propias constituciones de los Estados miembros de la Unión.

²³ TRATADO DE LA UNIÓN EUROPEA, de 1 de diciembre de 2009, Lisboa. Art.6.1.

Además, gracias a la carta se sitúa al ciudadano europeo y su protección en el centro de la estructura europea, tal y como se proclama en su preámbulo: “Consciente de su patrimonio espiritual y moral, la Unión está fundada sobre los valores indivisibles y universales de la dignidad humana, la libertad, la igualdad y la solidaridad, y se basa en los principios de la democracia y el Estado de Derecho. Al instituir la ciudadanía de la Unión y crear un espacio de libertad, seguridad y justicia, sitúa a la persona en el centro de su actuación”²⁴.

Frente a la elaboración de esta carta, se planteó la posibilidad de que la Unión Europea en su conjunto se adhiriera al Convenio Europeo de Derechos Humanos, pese a que tal adhesión no modificaría las competencias de la Unión que se contemplan en los Tratados²⁵. Finalmente se descartó esta opción dada la existencia de cuestiones de difícil solución, tales como el hecho de que la Unión Europea es una organización internacional y el Convenio es un tratado internacional pensado para Estados, o la complicada coordinación en la actuación jurisprudencial del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Tales obstáculos se reflejan en el Dictamen 2/13 del Tribunal de Justicia, que concluye en los siguientes términos: “El acuerdo de adhesión de la Unión Europea al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales no es compatible con el artículo 6 TUE, apartado 2, ni con el Protocolo (nº 8) sobre el apartado 2 del artículo 6 del Tratado de la Unión Europea relativo a la adhesión de la Unión al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales”²⁶.

No obstante, éste sigue siendo un ámbito de conflicto, pues la mayor parte de los Estados miembros forman parte, a su vez, del Consejo de Europa y, consecuentemente, son firmantes del mencionado Convenio. Por tanto, se plantean problemas sobre qué ocurre cuando una materia es susceptible de protección por ambos instrumentos jurídicos bajo niveles o con contenidos diferentes, de forma que se darán enfrentamientos entre ambos tribunales. En este sentido, parece necesaria la coordinación y colaboración entre los dos órganos jurisdiccionales²⁷. De hecho, en la propia carta se alude a las tradiciones

²⁴ CARTA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA UNIÓN EUROPEA, de 7 de diciembre de 2000. Preámbulo.

²⁵ TRATADO DE LA UNIÓN EUROPEA, de 1 de diciembre de 2009, Lisboa. Art.6.2.

²⁶ DICTAMEN 2/13 DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UE (Pleno), de 18 de diciembre de 2014.

²⁷ DE HOYOS SANCHO, Montserrat. *Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea y privaciones de la libertad ambulatoria*. Revista de Estudios Europeos, n.30, Ene/Abr. 2002, pp. 113-116.

constitucionales y obligaciones internacionales comunes a los Estados miembros que emanan de la Convención del Consejo de Europa y de la jurisprudencia del Tribunal de Estrasburgo²⁸.

3. LOS DERECHOS HUMANOS EN EL ISLAM

3.1. El Islam

Antes de entrar a examinar qué se entiende por derechos humanos desde una perspectiva islámica, creo conveniente dedicar al menos unas líneas al Islam, pues su concreción nos servirá de punto de arranque para conseguir un mejor entendimiento de lo que resta de trabajo.

En estos términos, tenemos que “el Islam, además de ser una religión monoteísta muy extendida, es una civilización actual”²⁹. O, lo que es lo mismo, “el Islam se inscribe dentro de la familia de las religiones monoteístas, junto con el judaísmo y el cristianismo; pero, atendiendo a la historia y al momento actual, debe entenderse en un sentido más amplio como cultura y fe, como religión y política, como derecho y moral, como filosofía y teología”³⁰.

Desde el punto de vista religioso, el Islam se caracteriza por tres puntos doctrinales: en primer término, por “la existencia y la unicidad de Dios, es decir, un ser divino único, perfecto y eterno”; segundo, por “la afirmación de la creación misma” o, lo que es lo mismo, de que “Dios es el creador de todo el universo y de todos los seres que en él existen”; y, finalmente, por el destino del hombre, teniendo en cuenta que “toda historia humana concluirá el día del Juicio Final”, momento para el que hay que estar preparado³¹.

Asimismo, el Islam representa un dogma que se fundamenta en los cinco pilares configurados tras la muerte del Profeta Mahoma, los cuales soportan la estructura de la comunidad musulmana:

²⁸ CARTA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA UNIÓN EUROPEA, de 7 de diciembre de 2000. Preámbulo.

²⁹ ALONSO BAQUER, Miguel. *El Islam: una religión y una civilización*. Cuadernos de estrategia, N°53, 1992, p.32.

³⁰ TAMAYO, Juan José. *Islam. Cultura, religión y política*. Madrid: Trotta, 2009, p.16.

³¹ AA.VV. *Curso sobre Islam y Mundo Árabe*. Madrid: Casa Árabe y Red Mundo Árabe, 2009, p.3.

- I. El primer pilar es el de dar testimonio *-shahada*³²-. Éste se lleva a cabo pronunciando tres veces ante dos testigos la frase “no hay otra divinidad sino Dios y Mahoma es el Enviado de Dios” en árabe.
- II. El segundo representa la obligación y derecho de rezar de todo creyente, tratándose de la forma idónea de dirigirse a Dios o Alá. Dicha oración tiene importancia política, dada la involucración del jefe del Gobierno en la que se lleva a cabo de manera colectiva los viernes a mediodía.
- III. El tercero se refiere a la obligación de todo musulmán de satisfacer un impuesto anual dirigido a compartir sus bienes y patrimonio con el resto de la comunidad; pues, en realidad, todo lo creado pertenece a Alá y los hombres solamente lo poseen en calidad de usufructuarios.
- IV. El cuarto pilar constituye la prohibición de comer, beber, fumar y tener relaciones sexuales durante las horas de luz solar del mes del Ramadán (novenno mes del calendario lunar islámico). Esta práctica recibe también el nombre de “esfuerzo del espíritu” en el idioma árabe, ya que representa la lucha que los creyentes musulmanes realizan para superarse a sí mismos.
- V. Finalmente, el quinto pilar alude al peregrinaje que todo creyente debe realizar a La Meca al menos una vez en su vida. En concreto, se trata de una visita a la gran mezquita, en cuyo patio se encuentra la Kaaba, esto es, la edificación cúbica que se considera como el primer lugar de culto dedicado a Alá³³.

Como civilización, tenemos que hoy en día la comunidad musulmana es dominante en 36 países, los cuales concentran el 75% de todos los musulmanes existentes a nivel mundial. Los países en los que más musulmanes viven son asiáticos, en concreto en Indonesia, Pakistán, Bangladesh e India, siendo solamente una cuarta parte de ellos árabes. Su presencia es evidente también en el continente africano, aunque solamente en su parte norte, representando una variedad espectacular de culturas y estilos de vida distintos. Por su parte, en América y Europa su presencia es minoritaria, aunque existen ciertas agrupaciones

³² Para los términos en árabe se han seguido las indicaciones de: GÓMEZ GARCÍA, Luz. *Diccionario de islam e islamismo*. Madrid: Espasa, 2009.

³³ ALONSO GARCÍA, Gabriel; OROZCO DE LA TORRE, Olivia. *El Islam y los musulmanes hoy: dimensión internacional y relaciones con España*. Madrid: Escuela Diplomática y Casa Árabe, 2013, pp.31-35.

en países como Francia o Reino Unido. Con todo, el Islam es la segunda religión más importante a nivel internacional -solamente superada por el Cristianismo-, adoptada por el 20% de la población mundial.

No obstante, es importante tener en cuenta que no existe una visión única del Islam dentro de la comunidad musulmana universal. Esto se debe a la muerte de Mahoma sin que este último nombrara a un legítimo sucesor. En ese momento aparecen los Sufíes, quienes configuraron un grupo formado por los fieles más cercanos al Profeta. Su única inquietud era preservar el Islam tal y como Mahoma les había enseñado, enfatizando la faceta espiritual e interior de esta religión mediante la devoción hacia Alá; o, en otras palabras, dejan de lado los problemas sociales o políticos de la comunidad musulmana. En cualquier caso, el fallecimiento del Profeta se sucedió de un periodo de fuertes conflictos que desembocó en la configuración de una comunidad dividida principalmente en dos grupos contrapuestos de musulmanes, los cuales se diferencian en las tendencias teológicas, democráticas y aristocráticas que presentan. Nos encontramos, entonces, con los Suníes (grupo mayoritario, representante de más del 80% de los creyentes) y los Chiítas (15%).

Los Suníes se caracterizan por seguir de cerca la tradición musulmana y por estar influenciados claramente por el nacionalismo árabe y la filiación tribal. Inicialmente fueron fieles seguidores de los califas -príncipes que ostentaron una potestad suprema, tanto civil como religiosa, tras la muerte del Profeta-. Las escuelas jurídicas principales suníes son la hanefí (con presencia predominante en Medio Oriente, Asia central, India y Pakistán), la malikí (en Argelia, Marruecos, Túnez y África occidental), la shafi'í (en Egipto, Indonesia y África oriental), y la hanbalí (en Arabia Saudita). Las diferencias entre unas escuelas jurídicas y otras recae en el distinto peso que otorgan a las diferentes fuentes del Derecho islámico - más adelante entraremos a examinar cada una de estas fuentes en detalle-: la hanefí es una de las más abiertas y tolerantes, admitiendo la analogía como fuente jurídica; la maliki representa una rama del Islam bastante rigorista, aunque acepta los hadices; la shafi'í es otra de las escuelas más flexibles, aplicando tanto el razonamiento analógico como el consenso como fuentes del Derecho; y la hanbalí es la más rígida de ellas, optando por una interpretación literal del Islam³⁴.

Los Chiítas -en su mayoría no árabes- se configuraron como discípulos de Alí, primo y yerno de Mahoma, tras la muerte del Profeta. Lo anterior obedeció a que para ellos el sucesor del Profeta solamente podía elegirse por derecho divino; y Alí representaba la virtud

³⁴ AA.VV. Ob. Cit., p.6.

y la perfección humana, y era fuente verdadera del conocimiento islámico. Posteriormente, los descendientes de Alí fueron reconocidos como los líderes sucesivos. Actualmente, la presencia de los Chiítas es mayoritaria en Irán, aunque también existen comunidades importantes en otros países como Irak, Pakistán y Yemen³⁵.

Y, junto con los dos grupos mayoritarios anteriores, nos encontramos con los Jariyíes o Jariyistas. Éstos representan la tercera rama del Islam -aunque minoritaria-, que surge en torno al año 657 a raíz del enfrentamiento existente por el liderazgo de la comunidad islámica. En concreto, se trataba de un grupo de seguidores de Alí que, en la batalla de Siffín, no aceptó el recurso al arbitraje que se había acordado por las dos partes implicadas: Alí, por un lado; y Muawiya, por otro. Surge, entonces, un grupo doctrinal que abogaba por un cumplimiento estricto del Corán; lo que explica que, para ellos, el jefe de la comunidad debía ser el mejor musulmán, sin importar si era descendiente del Profeta (Chiítas) o si pertenecía a la tribu de los califas (Suníes). La obediencia del Corán era tan estricta que quien no cumpliera con ello debía ser castigado incluso con la muerte, razón que explica que el propio Alí fuera asesinado en el año 661 por un jariyí. Entre los elementos clave de su pensamiento podemos destacar los siguientes: “el igualitarismo en la consideración de los fieles, incluso a la hora de elegir al gobernante; la legitimidad de la revuelta contra el poder que no es justo; el continuo reclamo de un modelo de vida a imitación del de los orígenes del Islam; y la anatematización de toda disidencia”³⁶. Actualmente perviven comunidades jariyíes muy reducidas en el interior de Libia, en los oasis de Argelia, en la isla de Yerba (Túnez), en Omán y en Zanzíbar (Tanzania).

Para concluir, cabe destacar que, hoy en día, la presencia del Islam -entendido en los términos abordados- es cada vez más evidente en Occidente: por un lado, la población musulmana es cada vez más numerosa -los musulmanes representaban el 4% de la población total española a 31 de diciembre de 2019³⁷-; y, por otro, la gran vitalidad religiosa de esta creencia choca con la crisis religiosa y el Cristianismo envejecido occidental³⁸.

³⁵ TARDIF, Eric. *Islam y Derechos Humanos: apuntes para una mejor comprensión de un tema considerado controversial (desde el Occidente)*. Revista de la Facultad de Derecho de México, 2017, p.401-403.

³⁶ GÓMEZ GARCÍA, Luz. Ob. Cit., p.210.

³⁷ UNIÓN DE COMUNIDADES ISLÁMICAS DE ESPAÑA (2019): *Estudio demográfico de la población musulmana: explotación estadística del censo de ciudadanos musulmanes en España referido a fecha 31/12/2019*.

³⁸ TAMAYO, Juan José. Ob. Cit., p.18.

3.2. Ideas generales

3.2.1. Un concepto distinto de derechos humanos

Frecuentemente en Occidente se tiene la idea -claramente con una fuerte connotación negativa- de que los derechos humanos son incompatibles con el Islam fruto de la existencia de fenómenos radicales aparejados a esta religión, tales como el terrorismo yihadista o la situación de desigualdad de la mujer frente al hombre.

Probablemente lo anterior encuentre su razón de ser en una islamofobia –“la manifestación del odio, la repugnancia y la hostilidad hacia los musulmanes”³⁹- cada vez más evidente en el mundo occidental, en el que se ha pasado de un discurso políticamente correcto entorno a la idea de la existencia de sociedades cada vez más multiculturales a la crítica de la diversidad y la manifestación de la amenaza que ésta supone para sus valores⁴⁰. En cuanto al Islam, según la antropóloga Pnina Werbner, lo que de éste asusta es precisamente que “evoca el fantasma del Cristianismo puritano, la cruzada moral, las guerras sectarias en Europa, las Cruzadas, la Inquisición, el ataque a la sociedad permisiva”, esto es, las semejanzas que muestra respecto a lo que en un pasado aconteció en Occidente y el temor a que la historia se repita⁴¹.

No obstante, encontramos también otra corriente que, frente a la concepción de derechos humanos que acabamos de examinar y que es característica del mundo occidental, considera que el Islam tiene una forma propia y distinta de concebirlos. Esta posición refleja la idea de que “no puede tratarse de occidentalizar todo el mundo, sino de responder a la multiculturalidad, defendiendo el Estado de Derecho, la independencia de los jueces y la dignidad de la persona humana”⁴².

Si tomamos como referencia esta segunda postura, la principal diferencia que encontramos entre ambos conceptos de derechos humanos radica en su fundamento. Así, los derechos humanos en los textos islámicos tienen un marcado carácter confesional frente

³⁹ MIJARES, Laura; RAMÍREZ, Ángeles. *Mujeres, pañuelo e islamofobia en España: un estado de la cuestión*. Anales de Historia Contemporánea, N°24, 2008, p.123.

⁴⁰ AA.VV. Ob. Cit., p.10.

⁴¹ WERBNER, Pnina. *Islamophobia. Incitement to religious hatred –legislating for a new fear?*, Anthropology today, vol. 21, n°1, Febrero 2005, pp.5-9.

⁴² COMBALÍA, Zoila; DIAGO DIAGO, Mª del Pilar; GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, Alejandro (1). *Derecho Islámico e Interculturalidad*. Madrid: Iustel, 2011, p.27.

a los occidentales, que presentan un carácter laico y se cimientan sobre la dignidad de toda persona.

Esta confesionalidad es sustancial, de manera que para el Islam los derechos humanos no son derechos naturales, sino dones que Alá otorga a los hombres como seres espirituales para que cumplan con su voluntad divina, la cual se plasma en las disposiciones de la *Sharia* y la fe islámica. Así pues, la mayor parte de los derechos y libertades que se reconocen se suelen sustentar en algún mandato del Corán o en un *hadit* y, en este sentido, aunque los derechos humanos se proclaman respecto de toda persona, su alcance quedará limitado por lo que dictamine la ley religiosa islámica.

Este entendimiento de los derechos humanos se refleja en instrumentos jurídicos propios tales como la Declaración de El Cairo de los Derechos del Hombre en el Islam de la Organización de la Conferencia Islámica (1990), la cual examinaremos posteriormente y cuyo preámbulo dictamina que “los derechos fundamentales y las libertades generales en el Islam son una parte de la religión de los musulmanes”.

Lo anterior no implica que en los países islámicos se aplique directamente la *Sharia* como fuente de los derechos de los individuos, sino que el Derecho positivo existente se sustenta en ella. Esto es así especialmente en ramas tales como el Derecho de la persona o el Derecho de familia, calificadas por ello como “el bastión de la *Sharia*”⁴³.

3.2.2. *La ley islámica como fundamento de los derechos humanos*

El Derecho islámico -el cual parte de una concepción iusnaturalista⁴⁴- posee un carácter netamente religioso, tal y como señala el historiador y arabista austriaco Gustave E. von Grunebaum, quien habla expresamente de la “personalidad religiosa del Derecho islámico”⁴⁵. Precisamente, es su origen divino el que explica su eterna vigencia para los musulmanes. O, en otras palabras, cabe destacar la influencia determinante que el hecho religioso tiene en la vida del musulmán, pues “explica la más profunda realidad en este mundo y en el otro”, y de

⁴³ COMBALÍA, Zoila; DIAGO DIAGO, M^a del Pilar; GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, Alejandro (2). *Derecho e Islam en una Sociedad Globalizada*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2016, pp.18-26.

⁴⁴ REY PÉREZ, José Luis. *El discurso de los derechos: una introducción a los derechos humanos*. Universidad Pontificia de Comillas, 2011, p.143.

⁴⁵ MARTOS QUESADA, Juan. *Religión y Derecho en el Islam: la Sarí a*. Revista de ciencias de las religiones. Anejos, N^o 11, 2004, p.69.

él es “de donde proviene su primera y última «raíz» de lo real hasta el punto que de ella toma virtualidad y sentido la propia realidad del Derecho para el musulmán”⁴⁶.

Teniendo en cuenta lo anterior, vamos a proceder a examinar cada una de las fuentes de la ya introducida ley islámica. Ésta se plasma principalmente en el libro sagrado del Corán. Igualmente, se concede el valor de revelación divina al ejemplo de Mahoma, actuaciones que reciben el nombre de *Sunna*. Finalmente, a las fuentes anteriores (y principales) hay que añadir el *Idjmá*, el *Quiyás*, la *Urf* y la *Ijtihad*.

El **Corán** es el libro sagrado de los musulmanes, “un libro religioso, es decir, un libro de lectura, meditación y recitación para encontrar a Dios y promover sus valores en la Tierra”⁴⁷. Recopila la doctrina que Mahoma recibe de Alá a través del Arcángel Gabriel; revelación que no se plasma siguiendo un orden lógico o sistemático, sino que se ordena en función de cómo se fueron sucediendo los acontecimientos de la comunidad musulmana. Este ejemplar -el cual se divide en 114 apartados o *suras* que, a su vez, se desdobra en más de 6.000 versículos- tiene como fin último conseguir la conversión de los hombres a la fe de Alá. Además, rige la vida de la comunidad musulmana en todos sus ámbitos –religiosa, social, política, económica y jurídica-, pues para los países islámicos la religión es el fundamento de toda institución. En lo que se refiere al ámbito jurídico, las *suras* más importantes son la tercera y la quinta. Asimismo, cabe destacar, frente a otras religiones, que en el Islam no existe una figura de autoridad sacramental que realice el papel de mediador entre Dios y el pueblo y que realice una interpretación auténtica de lo que el Corán contiene. Esto es así porque el Islam es, más que una Iglesia, una comunidad o *umma*.

Por su parte, la **Sunna** se refiere a la conducta del Profeta que, al ser calificada como revelación implícitamente, permite encontrar soluciones a los supuestos y relaciones que no vienen contemplados como tal en el Corán y sirve como criterio de interpretación de la palabra de Dios. Por tanto, su importancia recae en que precisa, explica, amplía y comenta lo contenido en el libro sagrado; pues se trata de un complemento instrumental en la exégesis coránica, además de servir como guía práctica para la vida del musulmán y como fuente de legislación. En lo que se refiere a su contenido, la *Sunna* viene rechazando tradicionalmente cualquier práctica o suceso que pueda provocar una división de la comunidad musulmana. Para ello, busca constantemente el equilibrio entre la literalidad del Corán -como revelación

⁴⁶ MARTÍNEZ MARTÍNEZ, Julio Gerardo. *El Islam: su concepción del Derecho y los Derechos Humanos*. Anuario de la Facultad de Derecho. Universidad de Extremadura, N°7, 1989, p.360.

⁴⁷ GÓMEZ GARCÍA, Luz. Ob. Cit., p.92.

divina- y las tradiciones de los diferentes pueblos islamistas. De esta forma, se pretende evitar una reproducción de lo ocurrido tras la muerte de Mahoma. En cuanto a su formato, la *Sunna* reviste la forma de *hadit* o relato que presenta como correcta la manera de actuar del Profeta en una ocasión concreta y que es transmitida oralmente por algún testigo ocular o auricular. En definitiva, se trata de textos que utilizan la narrativa para dar a conocer de forma sencilla la vida ejemplar de Mahoma, de forma que pueda servir de inspiración para todo creyente.

En tercer término, debemos referirnos al *Idjmá* o consenso de los eruditos en una cuestión legal. Esto es, se admite que el consentimiento general de la doctrina y de la comunidad islámica es otra fuente de revelación indirecta, tal y como se extrae del versículo IV, 115 del Corán –“todo lo que tiene la aprobación general de los adeptos del Islam es justo y debe ser obligatoriamente reconocido”- o de los *hadith* –“lo que parece bueno a los musulmanes es bueno a los ojos de Dios”-; sin embargo, su relevancia se ha ido atenuando hasta tener una existencia meramente simbólica en la actualidad.

En defecto de las tres fuentes anteriores, entraría en juego el criterio de la analogía o *Quiyás*: procedimiento metodológico de la jurisprudencia islámica que se introduce por la escuela shafi'í como fuente jurídica. Se distinguen dos tipos de analogía: por una parte, la legal implica aplicar una solución existente en un texto para un caso concreto a otro parecido; por otra, la de derecho supone aplicar a un caso la solución que refleje de forma más precisa el espíritu general de las reglas generales en su conjunto. No obstante, y aunque se ha recurrido a la analogía con frecuencia dada la ausencia de textos explícitos, la validez de esta fuente ha sido muy discutida debido a que se basa en un criterio humano y, por tanto, posiblemente erróneo⁴⁸.

La quinta fuente del Derecho islámico es la costumbre o *Urf*. Ésta engloba todas las normas no escritas ajenas a la *Sharia*, siguiendo un esquema bastante similar a lo que sería el derecho consuetudinario de cualquier ordenamiento jurídico. En cualquier caso, se refiere siempre la práctica colectiva -y no meramente individual-, cuya utilidad no es otra que resolver aquellos aspectos y situaciones específicas sobre las que no existe solución contemplada en el Corán. En cuanto a su validez, existe una doble postura: hay quienes, por un lado, la rechazan por ser una fuente de rigidez y falta de evolución del Islam, abogando otras fuentes como la *Ijtihad* -que estudiamos a continuación-; mientras que, por otra parte,

⁴⁸ MARTÍN DE HIJAS Y MUÑOZ, Pedro. *Lo Permanente en el Derecho Musulmán y las Tendencias Modernas en el Islam*. Madrid: Consejo Superior de Investigaciones Científicas, 1968, pp.8-18.

se considera que el acudir a los usos y costumbres locales es muy valioso al favorecer la aclimatación de las normas universales coránicas al decurso histórico.

Igualmente debemos referirnos al razonamiento individual o *Ijtihad*, siendo ésta probablemente la fuente más controvertida del Derecho musulmán. Se trata de un sistema de interpretación de las fuentes jurídicas con el objetivo de establecer jurisprudencia que provea soluciones para la aplicación de la *Sharia*. Esto es, la *Ijtihad* implica llevar a cabo un proceso racional de análisis de las fuentes anteriores para poder resolver un problema nuevo cuando los textos originales no prevén una respuesta, el cual solamente puede llevarse a cabo por la doctrina científica islámica cualificada o *mujtahid*⁴⁹.

La *Ijtihad* desaparece a finales del siglo X, pues se consideró que el cuerpo de cuestiones esenciales de la jurisprudencia ya se había completado. Se trataba de un momento histórico marcado por el agotamiento del califato, el surgimiento del poder autónomo de las dinastías y la expansión del Islam; acontecimientos que explican el temor existente a que se produjera una pérdida de unión de la *umma*. Por eso, para evitar que pudieran aparecer interpretaciones contrapuestas que se alejaran de la verdadera revelación, esta práctica se abandona. Consecuentemente se acudió al *Talqlid*, que no es otra cosa que la aceptación implícita del ejemplo preexistente o la imitación acrítica de doctrinas ya establecidas por las diferentes escuelas del Islam. Este recurso supuso un debilitamiento del espíritu crítico que hizo que la práctica jurídica se redujera a reinterpretar continuamente lo ya dispuesto.

Con todo, hoy en día nos encontramos ante una ley islámica procedente del pasado que choca con la realidad contemporánea, lo que explica que en el Derecho musulmán se presenten dos corrientes contrapuestas: la primera, más conservadora, que considera una aplicación estricta de la ley islámica en su sentido literal; y la segunda, de tendencia más liberal, que admite un cierto grado de flexibilidad con el objetivo de que la ley islámica pueda adaptarse a la realidad del siglo XXI⁵⁰. Pese a la existencia de ambas vertientes, parece que la segunda de ellas está abriéndose paso frente a la primera, ya que, sin esa laxitud, la ley islámica sería incapaz de resolver las cuestiones que van surgiendo en la actualidad. Esto es lo que apoyan autores como Abu Zayd, quien considera que, aunque la ley islámica tenga un origen

⁴⁹ WARREN, Christie. *Quitando el velo: mujeres y derecho islámico*. Anuario de Derechos Humanos. Nueva Época. Vol. 9., 2008, pp.625-629.

⁵⁰ MARTÍN DE HIJAS Y MUÑOZ, Pedro. Ob. Cit., p.7.

divino, está dirigida a ser aplicada por el ser humano, lo que implica evolucionar para poder amoldarse a los diferentes contextos que van sucediéndose con el paso del tiempo⁵¹.

3.3. La Declaración de los Derechos Humanos en el Islam (1990)

Este instrumento jurídico surge fruto de la 19ª Conferencia Islámica de Asuntos Exteriores, en la sesión sobre Paz, Desarrollo y Solidaridad, celebrada en El Cairo (Egipto) el 5 de agosto de 1990.

Su objetivo es elaborar un documento que contenga una serie de guías y orientaciones generales en el ámbito de los derechos humanos y que deberán ser observadas por los Estados miembros. Dicho documento encontraría su base en el Derecho islámico con el fin de preservar los “cinco derechos básicos”: protección de la fe y la religión, protección a la vida, protección a la salud psicológica, protección a la propiedad privada y colectiva, y protección a la dignidad y el honor⁵².

La declaración parte de la idea de que el ser humano es el representante de Alá en la Tierra y que, en esa medida, se afirma su dignidad. También se apela al papel civilizador e histórico de la comunidad de creyentes islámica, la cual, a su parecer, sirve de recta guía a la humanidad y la permite solucionar los problemas que surgen de las sociedades materialistas. Lo anterior es así dado que la fe es necesaria para el progreso, sin que sea suficiente con avanzar en otros ámbitos como es la ciencia.

Con todo, esta declaración persigue “proteger al ser humano de la explotación y la opresión, así como afirmar su libertad y su derecho a la vida en consonancia con la *Sharia* islámica”⁵³. Lo anterior queda ratificado en los dos últimos artículos, que proclaman que todos los derechos y deberes estipulados en la misma están sujetos a los preceptos de la *Sharia* como única fuente de referencia para su aclaración o interpretación⁵⁴.

Nos encontramos, por tanto, ante una declaración en la que no se hace distinción entre lo religioso y lo jurídico o, más bien, en la que la religión prima sobre el derecho. O, en

⁵¹ COMBALÍA, Zoila; DIAGO DIAGO, Mª del Pilar; GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, Alejandro (2). Ob. Cit., pp.30-32.

⁵² CARRAZCO NÚÑEZ, Erman Iván (1). *Derechos humanos en el Islam. Una perspectiva comparada*. Revista de Relaciones Internacionales de la UNAM, núm. 132, septiembre-diciembre de 2018, p.102.

⁵³ DECLARACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS EN EL ISLAM DE LA 19ª CONFERENCIA ISLÁMICA DE EL CAIRO, de 5 de agosto de 1990. Preámbulo.

⁵⁴ Ibidem, Arts. 24 y 25.

otros términos, se trata de una declaración paralela a la Declaración Universal de Naciones Unidas, tratando de corregirla en algunos aspectos para que estuviera en consonancia con el mundo islámico. En concreto, al considerar los derechos promulgados por la ONU como excesivos, se aplica la *Sharia* para restringirlos.

En este sentido, hay ciertos puntos que suscitan controversia y que se contraponen a lo establecido en la Declaración Universal:

- La presencia de la pena de muerte, aún permitida en muchos países musulmanes, la cual atenta claramente contra el derecho a la vida. En particular, la pena capital se prevé como castigo a conductas como el adulterio o la apostasía.
- El sometimiento a torturas y tratos crueles, inhumanos o degradantes contemplados por la legislación islámica, como mutilaciones, lapidaciones, latigazos o la ley del Talión.
- La existencia de la esclavitud, permitida por el Corán.
- La desigualdad respecto al estatus legal de las mujeres y minorías religiosas.
- Las limitaciones del matrimonio para las mujeres tales como la prohibición de casarse con un no musulmán o la necesidad de obtener una autorización para poder divorciarse. Asimismo, la poligamia sólo se reconoce para hombres.
- La restricción de la libertad religiosa y de expresión, así como la presencia de la apostasía; en concreto, el Corán condena a los que apostasen de su fe y mueran como infieles a morar en el fuego eternamente (Corán, 2, 217).

No obstante, hay autores que afirman que el discurso sobre algunos de los aspectos anteriores se sostiene debido a errores de interpretación respecto de la ley islámica, de forma que, a su parecer, tendríamos lo siguiente:

- La pena de muerte, así como la tortura y los tratos inhumanos o degradantes mencionados, solamente se aplican como castigo a aquellos delitos que vulneran seriamente los cinco derechos mencionados anteriormente y en base a una confesión o testimonio que no suscite dudas. Además, se acude a ellos exclusivamente si se trata de un adulto competente y en su sano juicio.
- La esclavitud se contempla por el Corán junto con un plan para su erradicación.

- En cuanto a los no musulmanes y minorías religiosas, la jurisprudencia islámica incide en que éstos tienen los mismos derechos y obligaciones que los musulmanes.
- Respecto de la posición de la mujer, el Islam considera que entre ella y el hombre hay una posición de equidad, esto es, poseen una igualdad pero no son idénticos. En lo que se refiere a sus limitaciones dentro del matrimonio, éstas se deben a la protección y conservación de los valores y unidad familiar.
- En lo que se refiere a la libertad de expresión, ésta se reconoce sometiéndola al principio de responsabilidad, tanto de lo que se dice como de a quién se dirige.
- Finalmente, en el ámbito religioso, la declaración reconoce el Islam como religión de la humanidad, lo que explica que los derechos humanos sean concebidos como derechos universales. Por tanto, la declaración no impone su reconocimiento, aunque permite a los Estados tomar medidas para que los fieles musulmanes no sean inducidos al ateísmo o a cambiar de religión⁵⁵.

En suma, se trata de temas conflictivos sobre los que existen visiones diferentes, plasmando las dificultades que ya hemos mencionado al tratar de compatibilizar la ley islámica con los problemas derivados de la realidad actual.

4. ANÁLISIS DE LOS CONFLICTOS RELATIVOS A LOS DERECHOS Y LIBERTADES, DE ACUERDO CON EL CRITERIO DEL TEDH

En el presente apartado vamos a examinar algunos de los puntos anteriores, así como otras cuestiones que hemos calificado como controvertidas. En concreto, explicaremos las diferentes visiones existentes sobre algunos de los derechos que contienen los tratados internacionales e instrumentos jurídicos ya expuestos, desde un punto de vista occidental e islámico, observando sus principales diferencias.

⁵⁵ CARRAZCO NÚÑEZ, Erman Iván (1). Ob. Cit., pp.111-114.

Para ello, nos serviremos de algunas de las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante, TEDH) de las últimas décadas, repitiendo la estructura siguiente en todos los casos:

- I. Haremos una primera consideración sobre cómo se contemplan estos derechos en la Declaración de Naciones Unidas (DUDH) -como instrumento internacional-, en el Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH) - como instrumento a nivel europeo- y en la Declaración de los Derechos Humanos en el Islam (DDHI).

Asimismo, realizaremos los apuntes convenientes en cuanto a las diferencias en el contenido y el alcance de protección de los derechos en juego en los instrumentos mencionados.

- II. Después, expondremos los supuestos particulares que son objeto de la deliberación y resolución por parte del Tribunal de Estrasburgo, realizando el comentario que sea oportuno.

4.1. La libertad de pensamiento, de conciencia y de religión

Comenzamos refiriéndonos a la libertad religiosa, la cual se engloba en la libertad -más genérica- de pensamiento, conciencia y religión. Dicha libertad es vulnerada, a los ojos del TEDH, en el caso **Korostelev contra Rusia**.

Desde la perspectiva occidental, la libertad de religión se protege en términos prácticamente idénticos en la DUDH y en el CEDH.

El art. 18 de la DUDH proclama lo siguiente: “Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de cambiar de religión o de creencia, así como la libertad de manifestar su religión o su creencia, individual y colectivamente, tanto en público como en privado, por la enseñanza, la práctica, el culto y la observancia”.

Por su parte, el art. 9 del CEDH reproduce el anterior precepto en el primero de sus apartados, añadiendo lo siguiente en el segundo de ellos: “La libertad de manifestar su religión o sus convicciones no puede ser objeto de más restricciones que las que, previstas por la ley, constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad pública, la protección del orden, de la salud o de la moral públicas, o la protección de los

derechos o las libertades de los demás”. Como veremos, es precisamente la libertad de manifestar la religión y sus posibles limitaciones la que entra en juego en el caso examinado por el TEDH.

Frente a lo anterior, la DDHI no menciona en ningún momento la existencia de una libertad religiosa, sino que el art. 10 establece que: “El Islam es la religión indiscutible. No es lícito ejercer ningún tipo de coerción sobre el ser humano, ni aprovecharse de su pobreza o ignorancia, para llevarle a cambiar su religión por otra distinta, o al ateísmo”. A lo anterior hay que añadir lo que dispone el art. 1: “La humanidad entera forma una sola familia unida por su adoración a Allah (...) Sólo la verdadera religión garantiza el desarrollo de esa dignidad por medio de la integridad humana”.

Por tanto, es evidente que la concepción occidental e islámica de la libertad de religión son casi contrapuestas, siguiendo la línea del fundamento de los derechos humanos -para los primeros, laico; para los segundos, confesional-. Tenemos, entonces, que la protección en Occidente es mucho más amplia frente a la de la DDHI, que simplemente busca la defensa de la fe islámica. Concretamente, el objetivo esencial de la DDHI es “imponer el hecho religioso como un requisito previo a los derechos fundamentales”, puesto que “los derechos fundamentales no son inalienables de la persona, sino inalienables de Dios”; mientras que el DUDH y el CEDH “ni conculcan ni imponen el hecho religioso”⁵⁶.

Consecuentemente, desde la perspectiva del Islam, el abandono de la religión supondría la pérdida de los derechos enunciados en la declaración. En el Corán, la aleya 2, 256 suele citarse como ejemplo de la libertad religiosa musulmana: No cabe coacción en religión; pero los expertos exégetas que la han interpretado, consideran que este pasaje coránico ha sido abrogado por la aleya de la espada que es posterior (9, 5: contra los asociadores) aunque también se citan la 18, 29 (¡Que crea quien quiera, y quien no quiera que no crea!) o la 109, 6 (Vosotros tenéis vuestra religión y yo la mía). Buena muestra, sin duda, de la ambivalencia de un texto sagrado que admite una gran variedad de lecturas, en función de quien lo interprete. De ahí que otros autores –como Santiago Catalá- afirmen que quien “prohíbe a todo musulmán cambiar de credo que es, de algún modo, la primera facultad inherente al derecho de libertad religiosa” no es el Corán sino la Sunna (la tradición) del

⁵⁶ GINER ALEGRÍA, César Augusto. *La libertad religiosa en el mundo islámico*. Anales de derecho, N°28, 2010, p.154.

Islam⁵⁷; llegando a haber quien afirma que, en esta creencia, la libertad religiosa sólo existe en un único sentido: “entrée libre, sortie interdite” (entrada libre, salida prohibida) como ha señalado el abogado palestino-cisjordano Sami Aldeeb Abú-Sahlieh⁵⁸.

Lo contrario ocurriría en base a la DUDH y el CEDH, que reconocen la posibilidad de cambiar de religión como parte del contenido esencial de la libertad religiosa, de forma que en ningún caso el abandono de una creencia en concreto podría suponer la privación de los derechos fundamentales de la persona.

Esto es lo que también provoca que el papel del Estado diste en un caso y otro: en Occidente, la libertad de religión tiene que garantizarse en todo caso y solamente puede ser limitada por el Estado en base a un interés general superior; mientras que, en el Islam, el Estado puede tomar medidas para evitar que el fiel musulmán se convierta a otra religión o cambie el Islam por el ateísmo, entendiendo que esta transformación sólo tendría lugar al prevalerse de su situación de incultura y miseria. Cabe destacar, igualmente, las graves consecuencias de abandonar el Islam, dado que en algunos países puede suponer, incluso, la pena de muerte. Este último asunto lo abordaremos más adelante, cuando nos refiramos al derecho a la integridad física y moral.

Una vez fijado este punto de partida sobre cómo se entiende la libertad religiosa en ambos contextos, vamos a centrarnos en el caso resuelto por el TEDH el 12 de mayo de 2020. El asunto presenta un supuesto de violación de la libertad de religión de un prisionero musulmán internado en las instituciones penitenciarias rusas. Dicha vulneración acontece al aplicarle una sanción disciplinaria por la práctica de ritos religiosos fuera del horario permitido, al tratarse de una sanción innecesaria en una sociedad democrática y que supone un incumplimiento de la obligación positiva de la Federación de Rusia de garantizar el ejercicio de la religión de todas las personas.

Por tanto, se trata de una demanda presentada por un nacional ruso practicante de la religión islámica contra Rusia, quien estaba condenado a una pena de prisión de por vida desde mediados del año 2009 y bajo un régimen de reclusión en aislamiento desde finales del 2011. El hecho de que el interno profese la religión islámica implica que tiene el deber de realizar los actos de culto o *Salah* al menos cinco veces al día, lo que incluye las horas

⁵⁷ CATALÁ, Santiago. *Libertad religiosa de la mujer musulmana en el Islam*. En MOTILLA, A. (coord.) El pañuelo islámico en Europa. Madrid: Marcial Pons, 2009, p.34.

⁵⁸ ABÚ-SAHLIEH, Sami A. Aldeeb. *Les Musulmans face aux droits de l'homme (religion, droit et politique : études et documents)*. Bochum: Dieter Vinkler, 1994, pp. 87-158.

nocturnas; actos que deben llevarse a cabo en una postura específica y sobre una alfombra de oración. Dichos actos toman especial importancia durante el mes del Ramadán, aunque igualmente deben llevarse a cabo durante el resto del año.

La cuestión que se plantea en este caso es que el demandante habría practicado los rezos mencionados durante el tiempo que en dicha prisión estaba prescrito que los internos debían dormir, yendo, por tanto, en contra del horario del centro. Por ello, los guardianes de la cárcel le ordenaron volver al lugar habilitado para dormir en varias ocasiones, advertencias que el fiel musulmán ignoró. Ante dicha desobediencia, contraria a la ley rusa, los vigilantes informaron de estos incidentes al director penitenciario.

Frente a los acontecimientos anteriores, el demandante preparó unas explicaciones por escrito que se centraban en los siguientes puntos: primero, que el sueño nocturno es, para los internos, un derecho -más que un deber-; segundo, que el rezo nocturno es un ritual esencial en la fe islámica que él profesa; y, tercero, que los actos de culto practicados no habrían molestado a terceros debido al régimen de aislamiento bajo el que se encuentra. No obstante, ninguna de las alegaciones precedentes fue tomada en consideración, lo que justificó la imposición de una sanción disciplinaria al interno.

El demandante, al considerar injustificado dicho castigo, recurrió la decisión del director penitenciario por atentar contra su libertad religiosa. De nuevo, las alegaciones del musulmán fueron desestimadas -tanto en primera como en segunda instancia- pues, desde la perspectiva de los órganos jurisdiccionales rusos, los internos pueden ejercer sus derechos siempre que dicho ejercicio no sea contrario a las regulaciones de la prisión. Además, se insiste en que el descanso nocturno es un deber para los presos.

Al haber agotado todas las vías internas existentes en Rusia y no conseguir una resolución estimatoria de su demanda, el prisionero decide acudir ante el Tribunal de Estrasburgo alegando una violación del art. 9 del CEDH, fundamentada en los términos descritos previamente.

En su contra, el gobierno ruso manifiesta lo siguiente: primero, que el horario del centro está confeccionado de tal forma que se protejan los derechos y la salud de los presos; segundo, que el tiempo de descanso nocturno es obligatorio; tercero, que la variedad de creencias religiosas dentro del centro hace imposible elaborar horarios personalizados en función de las exigencias de cada una de ellas; y, por último, que no castigar la falta de

disciplina de un prisionero puede derivar en la desobediencia del resto y aumentar el riesgo contra la seguridad personal de los demás internos y de los trabajadores de la cárcel.

La decisión del TEDH se basa en la idea de que la libertad de pensamiento, conciencia y religión es uno de los pilares de toda sociedad democrática. Se trata de una libertad individual de todo sujeto que se concreta, entre otras, en la libertad de manifestar dicha creencia; y, en la medida en que su manifestación puede tener un impacto sobre otros, esta última debe estar prescrita por ley. En aplicación de lo anterior, el Tribunal declara que la imposición de sanciones administrativas o criminales por la manifestación de creencias religiosas de manera infundada representa una clara interferencia respecto de los derechos protegidos en el art. 9.1 del CEDH.

Por tanto, en la presente resolución lo que hace el TEDH es examinar si dicha interferencia está justificada y es necesaria o no en los términos del art. 9.2 del CEDH. Para ello, en primer lugar, el Tribunal afirma que la sanción impuesta es legal en los términos de la ley rusa. El punto controvertido, entonces, es examinar si dicha medida, restrictiva de la libertad religiosa, es necesaria en una sociedad democrática. En estos términos, el TEDH reitera que los internos de un centro penitenciario continúan disfrutando de sus derechos fundamentales y libertades -excepto en lo que se refiere a su derecho a la libertad-, de ahí que toda restricción a la libertad religiosa tenga que estar plenamente justificada. El Tribunal sigue su razonamiento considerando que, pese a la importancia de la disciplina en prisión, ésta no constituye fundamento suficiente para limitar la libertad de religión de los internos, pues dicho enfoque es excesivamente formalista. Igualmente, afirma que la práctica del *Salah* durante la noche no implica ningún tipo de riesgo para el orden o la seguridad en prisión, especialmente teniendo en cuenta el aislamiento del demandante. Tampoco supone una alteración de la rutina diaria, ni de los presos en general ni del litigante en concreto, quien no ha visto ni su salud ni su capacidad de participar en los procesos criminales afectados.

Con todo, y teniendo en cuenta que el horario de ese centro no incluía tiempos personales que los internos pudieran dedicar a sus rezos u otros ritos, la medida impuesta es claramente desproporcionada, al no dar con el equilibrio justo entre los intereses en conflicto. En definitiva, la Corte de Estrasburgo declara haberse producido una vulneración de la libertad religiosa en los términos del art. 9 del CEDH.

Terminamos abordando un caso clave en la materia como es el de **Izzettin Dogan y otros contra Turquía**, resuelto por el TEDH el 26 de abril de 2016.

Éste se refiere a la demanda interpuesta por 203 nacionales turcos contra dicho Estado al entender vulnerada su libertad religiosa -art. 9 del CEDH- y considerarse sujetos de discriminación por razón de su religión -art. 14 del CEDH-.

Los demandantes profesan, en concreto, la fe Aleví. Se trata de una creencia de origen anatolio que inicialmente supuso una combinación de componentes del Paganismo, Chamanismo, Budismo y Mandeísmo -conjunto de doctrinas gnósticas que subsiste en la actualidad en la Mesopotamia inferior-. Posteriormente se vio influenciada por el Zoroastrismo -religión de los antiguos persas que está basada en la existencia de dos principios divinos en lucha eterna, uno bueno, creador del mundo y otro malo, destructor-, el Cristianismo, el Islam y la cultura anatolia turca. Actualmente el Alevismo se caracteriza por ser una religión que comparte los elementos nucleares con el Islam, tales como la fe en Alá, el reconocimiento del Corán como libro sagrado y el respeto al Profeta Mahoma y a sus descendientes; aunque tiene sus propios rituales, costumbres y tradiciones. Además, se trata de una cultura, un modo de vida y una filosofía⁵⁹.

En cuanto a Turquía, tras la guerra de liberación nacional el país se configuró como un Estado laico dado que se entendía que la religión musulmana podía ser en algunos puntos contraria al proceso de modernización, opinión apoyada por el expresidente Mustafá Kemal, entre otros. Consecuentemente, el Islam dejó de ser fuente privilegiada del Derecho turco. Frente a lo anterior, la religión no dejó de estar presente en el ámbito político y social; de manera que, aunque se mantiene un discurso de que la religión pertenece a la esfera privada, Estado e Islam no se separan del todo en la República de Turquía. De este modo, el Islam oficial -Sunní- se articula alrededor del Directorio de Asuntos Religiosos (DRA), que depende del Primer Ministro, y de la Dirección General de Fundaciones Religiosas⁶⁰. En ese contexto, los alevíes representan al menos el 15-20% de la población turca, esto es, se trata de una creencia que profesan unos 20 millones de personas.

La cuestión que suscita el recurso ante la Corte de Estrasburgo está relacionada con la falta de imparcialidad y neutralidad del Estado turco en el ámbito religioso, pues el grupo de alevíes que lo interpone habría hecho unas solicitudes ante él en favor de su libertad religiosa que habrían sido denegadas por las autoridades nacionales: el otorgamiento del

⁵⁹ DOĞANYILMAZ DUMAN, Didem. *La religión en la Turquía laica: el caso de los alevíes*. Quaderns de la Mediterrània 18/19. Tarragona: Universitat Rovira i Virgili, 2013, p.332.

⁶⁰ FELIU MARTÍNEZ, Laura. *El Islam político en Turquía: una aproximación desde el debate sobre el declive del islamismo*. Cuadernos de estrategia, N°125, 2004, pp.173-174.

estatus de lugares de culto a los *cemevis*, el reconocimiento de los líderes religiosos alevíes (*dedes*) y su reclutamiento como funcionarios públicos, así como la reserva en los presupuestos generales de los subsidios necesarios para el culto aleví. En especial, denuncian ante el TEDH la falta de reconocimiento de su fe como una religión distinta y autónoma del Islam Sunní y la negación de las características propias de sus creencias, pues el deber del Estado es incompatible con la valoración sobre la legitimidad de su religión. Asimismo, acusan al gobierno de proveer servicios como públicos a una fe particular, es decir, favoreciendo a aquellos que profesan la religión musulmana así entendida por el DRA.

En contra, el gobierno declara que los alevíes no encuentran en Turquía obstáculos para ejercer libremente su libertad religiosa, la cual reconoce que se encuentra dentro del ámbito de protección del Convenio. Igualmente, se insiste en la existencia de un amplio margen de apreciación por parte de las autoridades nacionales para coordinar las relaciones entre el Estado y las diferentes religiones existentes en el país.

El Tribunal de Estrasburgo examina este caso y concluye que las autoridades y la ley nacional no han garantizado el derecho a manifestar las creencias religiosas de los recurrentes correctamente, siendo estos últimos víctimas de una discriminación por razón de su religión al recibir un trato menos favorable que los ciudadanos turcos que se encuentran en una situación comparable y profesan el Islam Sunní, sin que medie ninguna justificación razonable y objetiva para ello. Entre tales distinciones en el tratamiento de una y otra religión está el hecho de que los padres alevíes encuentran dificultades para que la enseñanza que se ofrece a sus hijos sea acorde con sus creencias.

En lo que se refiere a la protección de la libertad religiosa del art. 9.1 del CEDH, el Tribunal no considera aceptable que el gobierno turco haya definido el Alevismo relacionándolo con las órdenes Sufíes del Islam, ya que, en la práctica, esto implica una falta de reconocimiento que acarrea consecuencias perjudiciales para sus fieles, tanto organizativas como económicas, y va en contra del derecho de las comunidades religiosas a tener una existencia autónoma.

Lo anterior se vincula igualmente con el respeto a la libertad de asociación reconocida en el art. 11 del CEDH e indispensable para la protección del pluralismo propio de una sociedad democrática, pues a la fe Aleví se le niega la personalidad legal y, consecuentemente, se le priva de sus derechos asociativos.

Para llegar a tales conclusiones, como hemos descrito en el caso anterior, el Tribunal analiza las decisiones estatales para determinar si se encuentran dentro de las limitaciones que son válidas en los términos del segundo apartado del art. 9 del Convenio:

- En primer lugar, se trata de una política con un claro fundamento en la ley nacional, lo cual no es negado en ningún momento por los interesados.
- Por otra parte, las medidas en cuestión tienen un fin legítimo, pues, según el Estado turco, buscan defender el orden público.
- No obstante, la Corte de Estrasburgo considera que la actitud del Estado turco hacia la comunidad aleví es incompatible tanto con el deber de neutralidad e imparcialidad de aquel como con el derecho de estos últimos a tener una existencia autónoma, ambos necesarios en una sociedad democrática.

En concreto, el TEDH considera que Turquía se habría sobrepasado con su margen de apreciación, no respetando los mínimos impuestos en el Convenio.

En ese sentido, el Tribunal recuerda que la democracia no implica que la visión de la mayoría deba prevalecer sobre cualquier otra, sino que los derechos de las minorías (en este caso, religiosas) deben ser protegidos frente a posibles abusos procedentes de posiciones dominantes, consiguiendo así una interacción armónica entre las diferentes comunidades que permita alcanzar un nivel adecuado de cohesión social. A tal efecto, es posible que surja la necesidad de que los Estados impongan restricciones que permitan esa coexistencia religiosa; pero siempre desde una postura neutral e imparcial, actitud que es precisamente la que no está presente en este caso.

4.2. El derecho a la integridad física y moral

El siguiente que vamos a abordar es el derecho a la integridad física y moral, vulnerado en el caso **AA. contra Suiza** según dictamina el Tribunal de Estrasburgo.

Este derecho se contempla en términos prácticamente idénticos en el art. 5 de la DUDH y en el art. 3 del CEDH: “Nadie podrá ser sometido a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes”.

Por su parte, el art. 20 de la DDHI decreta que: “No se podrá arrestar a un individuo, o restringir su libertad, o exiliarlo, o castigarlo, sin mandato de la *Sharia*; ni se le podrán infligir torturas físicas ni psíquicas, ni cualquier otro tipo de maltrato, crueldad o indignidad humana”.

Entonces, tenemos que en ambos casos se parte de una prohibición de todo tipo de actuación que pueda atentar contra la dignidad de una persona. Pero, de nuevo, la diferencia aparece al entenderse, desde la perspectiva del Islam, que la dignidad humana tiene su origen en la obra de Alá; de manera que la pertinencia o no de dichos tratos estará vinculada con el respeto a la *Sharia* y a la fe islámica.

De hecho, en la sentencia que analizamos a continuación se muestra claramente como la conversión de una persona del Islam a otra religión -en concreto, al cristianismo- o al ateísmo en ciertos países islámicos es perseguida y castigada. Por ello, la protección tanto de la libertad religiosa -en los términos del apartado anterior- como de la integridad humana es, cuanto menos, discutible. En lo que se refiere al respeto de religiones como el cristianismo, uno de los principales motores de persecución de los cristianos a nivel mundial es precisamente la opresión islámica. Este hostigamiento es especialmente problemático en los países asiáticos, aunque también representa una fuente de conflicto social en la mitad norte del continente africano⁶¹.

El contexto de persecución presentado es clave para abordar el caso AA. contra Suiza. Éste versa sobre el envío de vuelta desde Suiza a su país de origen de un ciudadano afgano convertido del islam al cristianismo y el riesgo de pena de muerte que puede implicar dicho retorno. Tras un examen del TEDH entorno al peligro sobre la integridad del litigante, aquel estimará la demanda y concluirá que se ha producido una violación del art. 3 del CEDH.

En concreto, el demandante es un afgano de etnia hazara de la provincia de Ghazi que proviene de una familia de confesión chiíta. Éste habría sufrido dificultades con las autoridades de su país al haberse convertido al cristianismo y haber distribuido ejemplares de la Biblia entre los vecinos de su localidad. Entre ellas está el hecho acontecido en 2012: unos policías habrían entrado en su domicilio interrogando a su madre en su ausencia. A su vuelta, el litigante habría confesado su conversión y actividades religiosas a su madre y su hermano, quienes le incitaron a huir de Afganistán por razones de seguridad.

⁶¹ PUERTAS ABIERTAS (2020): *Lista Mundial de la Persecución 2020*.

Fruto de dicha huida, y habiendo pasado previamente por otros países, el requirente llega a Suiza, solicitando asilo en la misma fecha por haber tenido que escapar de su país al encontrarse en peligro dada su conversión a la fe cristiana. Tal solicitud es rechazada al considerar que los motivos de asilo alegados son superficiales e imprecisos. En concreto, el Secretariado de Estado para la Migración expone que los conocimientos sobre cristianismo del solicitante se habrían adquirido en Suiza -y no en Afganistán- y que las informaciones sobre la distribución de las Biblias presentan ciertas contradicciones que hacen dudar de su veracidad.

Ante tal negativa, este ciudadano afgano presenta un recurso judicial alegando sus conocimientos sobre la religión cristiana, adquiridos en su país de origen, y presenta algunos documentos que acreditan tanto su conversión como su actividad de distribución de las Biblias. Tal recurso es desestimado por el Tribunal Administrativo Federal quien, sin embargo y a diferencia del Secretariado, no pone en duda la autenticidad de la conversión del recurrente. Pero, pese a esa evidencia, estima que las declaraciones realizadas eran incoherentes e insustanciales.

Por ello, el nacional afgano decide acudir ante el Tribunal de Estrasburgo al considerar que su integridad física y moral se encuentra en peligro en los términos que se desprenden del art. 3 del CEDH.

Ante dicho recurso, el gobierno suizo responde manifestando que la conversión del requirente no se habría producido en su país de origen. Asimismo, añade que el Tribunal Administrativo Federal había concluido previamente que en Afganistán no existe una persecución colectiva de los cristianos por las autoridades. En último término, el gobierno expone que el recurrente no ha precisado exactamente por qué el rechazo de asilo implica que su solicitud habría sido examinada de forma poco detallada y sin imparcialidad.

El TEDH, al abordar la cuestión, afirma que la expulsión de un extranjero de un Estado puede suponer un problema en los términos del derecho protegido por el art. 3 del CEDH. Y, para poder determinar si efectivamente se da ese problema en el caso examinado, se debe precisar si existe un riesgo real para su integridad, apreciando las consecuencias que previsiblemente tendrá la expulsión del sujeto en base a la situación general del país de origen y de las circunstancias particulares del interesado.

En cuanto a la situación general de los cristianos en Afganistán, ésta se puede resumir en los términos subsecuentes. Para empezar, la libertad de culto garantizada por la

constitución afgana es de carácter meramente teórica, pues el abandono del Islam es calificado de apostasía -delito de odio- y castigado con represalias que van hasta la pena de muerte o de privación de la libertad de un máximo de veinte años. De tal forma, los grupos minoritarios no musulmanes sufren discriminaciones bajo el pretexto de la ley, acoso social que desemboca frecuentemente en violencia. Existe, en definitiva, un ambiente social abiertamente hostil contra los cristianos que termina haciéndoles practicar su fe en secreto, pues, de hecho, no existe ya ninguna iglesia pública en el país. Lo anterior explica que Afganistán sea considerado el segundo país del mundo donde los cristianos son más perseguidos, lo que se debe no sólo a la opresión islámica citada anteriormente, sino a causas tales como el antagonismo étnico y la corrupción y crimen organizado⁶².

Respecto a las circunstancias personales del demandante, el Tribunal considera que son las autoridades nacionales las que pueden apreciar mejor los hechos y la credibilidad del testimonio, al estar en condiciones de examinar directamente el comportamiento de la persona en cuestión. En este sentido, siguiendo la postura del Secretariado de Estado, el Tribunal reputa que los argumentos sobre la conversión al cristianismo del afgano previa a su huida no son convincentes, por lo que, en realidad, estaríamos ante un supuesto de conversión *in situ*.

La cuestión es que la situación general en Afganistán representa un peligro para los convertidos al cristianismo tan grave que el hecho de que la conversión se haya producido en Suiza no parece importante. Esto es así porque el interesado se vería obligado a ocultarse y practicar su fe en secreto, cambiando radicalmente sus comportamientos sociales. Tales consecuencias implicarían para el sujeto una presión psicológica insoportable contraria a lo dispuesto en el art. 3 del CEDH, por lo que no parece aceptable que el recurrente sea retornado a su país de origen.

Un análisis similar se realiza en el caso **F.G. contra Suiza**, resuelto por el TEDH el 23 de marzo de 2016.

Se trata de la expulsión de un extranjero a su país de origen que vulnera lo previsto en los arts. 2 y 3 del CEDH, es decir, que atenta contra el derecho a la vida y a la integridad física y moral del individuo en cuestión. Precizando más la anterior descripción, en el presente asunto nos encontramos con un ciudadano iraní residente en Suiza desde noviembre de 2009, momento en el que solicita asilo político.

⁶² Ibidem

El requirente fundamenta su solicitud en su consideración como opositor del régimen existente en su país de origen (Irán), especialmente teniendo en cuenta su participación y afiliación al Movimiento Verde en contra de las elecciones de 2009 -“corriente ideológica de carácter liberal formada por diversos grupos con diferentes finalidades políticas y sociales (intelectuales, jóvenes, mujeres, minorías étnicas, soldados del ejército regular...) aunque con una serie de afinidades entre las que destacan el respeto a los derechos civiles y la búsqueda de unas elecciones verdaderamente libres en el país”⁶³-. Por ello, habría sido detenido en varias ocasiones e, incluso, privado de libertad y sometido a malos tratos en prisión. Igualmente, las autoridades iraníes le habrían confiscado ciertos documentos de especial sensibilidad que se encontraban en su poder.

Además, se trata de una persona que habría pasado de profesar la fe islámica en Irán a ser miembro de la comunidad cristiana en Suiza. Tal conversión, acreditada por un pastor suizo y que se materializa con su bautismo en diciembre de 2009, obedece a las convicciones personales del iraní y, por tanto, no se basa en un intento por conseguir un permiso de residencia de una forma más sencilla. En ese sentido, cabe destacar que el interesado habría declarado que, pese a haber sido formalmente musulmán en su país de origen, nunca habría creído en el Islam.

La solicitud de asilo es denegada por las autoridades nacionales de Suiza al considerar que la información disponible respecto de las actividades y el compromiso político del demandante reflejaba una implicación de carácter marginal.

Por otra parte, en el presente asunto también se discute sobre la posibilidad de que el asilo se hubiera solicitado por razones religiosas, dada la conversión al Cristianismo del interesado; sin embargo, los tribunales suizos insisten en que el demandante habría declarado ante las autoridades nacionales que no deseaba invocar su pertenencia a la comunidad cristiana por ser su fe una cuestión de carácter privado.

Por los anteriores motivos el ciudadano iraní decide acudir ante el Tribunal de Estrasburgo y solicitar la defensa de los derechos mencionados previamente.

El demandante insiste en la relevancia de los motivos políticos que, a su juicio, justifican la necesidad de que Suiza le ofrezca una protección frente a su expulsión a Irán. Igualmente, en cuanto a la posibilidad de que el asilo se basara en motivos religiosos, alega

⁶³ CASTRO TORRES, José Ignacio. *Diez años del Movimiento Verde en Irán*. Boletín IEEE (Instituto de Estudios Estratégicos), N°14, 2019, p.3.

que, aunque inicialmente no deseaba que su conversión fuera tomada en cuenta, en las declaraciones hechas ante los tribunales suizos habría expuesto que su fe cristiana sería una fuente de problemas si fuera enviado de vuelta a Irán. Incluso, en un segundo procedimiento de asilo, el demandante habría cambiado de opinión, incluyendo su conversión al cristianismo como factor de riesgo; no obstante, las autoridades nacionales no habrían calificado lo anterior como un “hecho nuevo” a tomar en consideración. Por todo ello, estima que el procedimiento llevado a cabo está viciado, pues las autoridades nacionales no habrían tenido en cuenta todos los peligros a los que se enfrentaría en caso de que se ejecutara su orden de expulsión del país suizo.

El gobierno, en contra de lo anterior, sigue sosteniendo ante el TEDH que los motivos políticos alegados no son suficientes. En cuanto a la conversión del ciudadano iraní, las autoridades reiteran que éste habría expuesto en varias ocasiones que la fe para él era una cuestión de orden privado. Por lo tanto, el Estado suizo considera que podría vivir en Irán pacíficamente, practicando su religión en privado y relacionándose con otras personas que compartan sus creencias sin ningún problema.

Expuestas las alegaciones de las partes implicadas, pasamos ahora a examinar la valoración del Tribunal que, como en el caso anterior, se centra en determinar si existe o no un riesgo real para la vida e integridad del sujeto en caso de su reenvío a su país de origen. Para ello, evalúa tanto la situación general de Irán, como las circunstancias particulares de la situación del interesado.

En cuanto al primer punto, podemos comenzar indicando la existencia de un gobierno islámico en Irán tras la Revolución Islámica de 1979, es decir, la presencia de una república constitucional basada en los principios del Islam Chiíta como religión mayoritaria y oficial. Las movilizaciones que dan lugar a este sistema gubernativo fueron fruto de un proceso multicausal, aunque todos los estudiosos en la materia coinciden en la importancia de un elemento popular y de uno de tipo religioso, sirviendo este último como factor de movilización y emancipación⁶⁴. En ese sentido, es bastante ilustrativa la cita del especialista en el Chiísmo moderno, la historia del Irán contemporáneo y la literatura persa Yann Richard, quien señala que “los vínculos del Chiísmo con Irán son hoy tan fuertes que cuando se piensa

⁶⁴ CARRAZCO NÚÑEZ, Erman Iván (2). *Religión, revolución y resistencia: Cuatro décadas de República Islámica en Irán*. Revista de Relaciones Internacionales de la UNAM, núm. 136, enero-abril de 2020, pp.50-63.

en uno automáticamente se piensa en el otro”⁶⁵. En este contexto, organismos internacionales como el Centro de Asesoramiento sobre los Derechos del Individuo en Europa, el Consejo Europeo para Refugiados y Exiliados, la Comisión Internacional de Juristas o el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados afirman que los convertidos al Cristianismo constituyen una de las minorías religiosas más perseguidas en Irán. Se trata, entonces, de un país en el que profesar la fe cristiana es motivo de acoso continuo, de agresiones violentas, de privación de libertad e, incluso, de la pena de muerte. Además, la localización de los cristianos es relativamente sencilla, puesto que cuentan con dispositivos sistemáticos para registrar a todo ciudadano que abandona el Islam para profesar la fe cristiana. Sin embargo, el Tribunal termina por precisar que la situación general de los cristianos en Irán no es de tal gravedad como para fundamentar en sí misma una vulneración de los arts. 2 y 3 del Convenio.

Por lo anterior, el examen de la Corte de Estrasburgo se centra en la situación personal del recurrente, dividiendo tal análisis en lo que se refiere a los motivos políticos y en lo concerniente a la causa religiosa:

- En cuanto al pasado político del interesado, el TEDH confirma la decisión de los tribunales nacionales suizos, estableciendo que aquel no constituye un elemento justificativo de la violación de los derechos protegidos por el CEDH.
- Sin embargo, a la conclusión contraria llega en lo que se refiere a la fe cristiana del demandante, pues considera que la expulsión de éste a Irán sin que las autoridades suizas lleven a cabo una apreciación *ex nunc* de las consecuencias de su conversión supone una vulneración de sus derechos a la vida y a la integridad física y moral. Lo anterior es así teniendo en cuenta que el interesado habría demostrado suficientemente la autenticidad de su conversión y justificado la necesidad de que esta última sea examinada en el procedimiento de solicitud de asilo, ya que en las ocasiones en las que habría decidido no invocar su conversión como motivo de necesidad de protección en realidad pretendía no trivializar la seriedad de su fe.

⁶⁵ RICHARD, Yann. *El Islam Shií*, Barcelona: Bellaterra, 2000, p.103.

4.3. La libertad de expresión

El derecho a la libertad de expresión se proclama en Occidente en los arts. 19 de la DUDH y 10 del CEDH.

La DUDH establece que “todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión” lo que incluye el derecho “de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitaciones de fronteras, por cualquier medio de expresión”.

Por su parte, el CEDH decreta lo siguiente: “Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión. Este derecho comprende la libertad de opinión y la libertad de recibir o de comunicar informaciones o ideas sin que pueda haber injerencia de autoridades públicas y sin consideración de fronteras. El presente artículo no impide que los Estados sometan a las empresas de radiodifusión, de cinematografía o de televisión a un régimen de autorización previa”.

Es claro, entonces, que en ambos casos hay una protección muy amplia de la libertad de expresión y opinión, tanto al emitir como al recibir informaciones, teniendo en cuenta que “la libertad de expresión es esencial para asegurar la autodeterminación o autorrealización individual”, así como para “el avance del conocimiento y el descubrimiento de la verdad⁶⁶”. Ambos textos protegen estas libertades de posibles injerencias de terceros, tal vez siendo más preciso el CEDH en estos términos, pues menciona específicamente que las autoridades públicas deben abstenerse de realizar cualquier tipo de intromisión. También cabe destacar que ninguno de estos instrumentos jurídicos considera las fronteras entre países o regiones como obstáculo a esta libertad.

Frente al contenido de la Declaración de Naciones Unidas, el CEDH añade -al igual que vimos con la libertad de pensamiento, conciencia y religión- la posibilidad de que los Estados limiten la libertad de expresión para garantizar intereses superiores propios de una sociedad democrática. En concreto, el art. 10 concreta lo anterior en su segundo apartado: “El ejercicio de estas libertades, que entrañan deberes y responsabilidades, podrá ser sometido a ciertas formalidades, condiciones, restricciones o sanciones, previstas por la ley, que constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la integridad territorial o la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito,

⁶⁶ RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, Teresa. *Libertad de expresión, discurso extremo y delito*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2011, pp.107-108.

la protección de la salud o de la moral, la protección de la reputación o de los derechos ajenos, para impedir la divulgación de informaciones confidenciales o para garantizar la autoridad y la imparcialidad del poder judicial”.

Desde otra perspectiva, la libertad de expresión se incluye en el art. 20 de la DDHI, precepto que empieza diciendo que “todo ser humano tiene derecho a la libertad de expresión, siempre y cuando no contradiga los principios de la *Sharia*”. Después, en la misma línea, añade: “La información es una necesidad vital de la sociedad. Se prohíbe hacer uso tendencioso de ella o manipularla, o que ésta se oponga a los valores sagrados [del Islam] o a la dignidad de los Profetas. Tampoco podrá practicarse nada cuyo objeto sea la trasgresión de los valores, la disolución de las costumbres, la corrupción, el mal o la convulsión de la fe”.

En definitiva, pese a comenzar declarando el reconocimiento y protección de la libertad de expresión de toda persona, su limitación posterior en base a la fe islámica es tal que, finalmente, podríamos concluir que dicha libertad está tan condicionada que es prácticamente inexistente. Esto es así dado que no están permitidos ni los discursos de incitación al odio religioso, ni aquellos que ofendan los sentimientos religiosos islámicos, ni tan siquiera la mera crítica hacia el Islam sin intención de difamar o deshonorar dicha creencia⁶⁷.

Lo anterior no implica que en Occidente se reconozca una libertad de expresión absoluta y sin límites que pueda ofender los sentimientos religiosos de otros, pues se entiende que la tolerancia es la base de la democracia. Lo que sí diferencia la concepción occidental de la islámica es que la libertad de expresión para los primeros “ampara no sólo las informaciones e ideas que son favorablemente recibidas o consideradas como inofensivas o indiferentes, sino también aquellas que chocan, inquietan u ofenden al Estado o a una parte de la población⁶⁸”, siempre que no se trate de insultos gratuitos o intencionados o que inciten al odio religioso.

Precisamente el posible conflicto entre la libertad religiosa y la libertad de expresión -arts. 9 y 10 del CEDH- es el objeto del caso **E.S. contra Austria**, resuelto por el Tribunal de Estrasburgo el 25 de octubre del año 2018. Aunque en dicho supuesto se concluye que la

⁶⁷ COMBALÍA, Zoila; DIAGO DIAGO, María del Pilar; GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, Alejandro; BENEDI LAHUERTA, Sara. *Libertad de expresión y prevención de la violencia y discriminación por razón de religión*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2020, p.72.

⁶⁸ MARTÍNEZ-TORRÓN, Javier; CAÑAMARES ARRIBAS, Santiago. *Tensiones Entre Libertad de Expresión y Libertad Religiosa*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2014, p.28.

libertad de expresión de la demandante no ha sido vulnerada, es interesante abordarlo para entender cómo encontrar el equilibrio entre el respeto a ambas libertades en la práctica.

El caso en cuestión se refiere a una mujer nacional austriaca que desde el año 2008 participó en una serie de seminarios titulados “Información Básica sobre el Islam”. Éstos eran abiertos para los miembros del partido organizador -especialmente enfocado para los votantes más jóvenes- así como para otros invitados, y fue públicamente anunciado vía web. En dichos coloquios, la ponente realizó algunas declaraciones contra la doctrina islámica que justificaron el inicio de una investigación en su contra, terminando por incriminarla con fundamento en el Código Criminal austriaco por despreciar ciertos aspectos del Islam.

La incriminación fue recurrida ante los órganos jurisdiccionales austriacos por la interesada, recursos que fueron desestimados tanto en primera como en segunda instancia. En consecuencia, la conferenciante decide acudir ante el TEDH por entender que se habría vulnerado su libertad de expresión. El Tribunal de Estrasburgo, por su parte, terminará por afirmar que la medida tomada por las autoridades austriacas es justificada y proporcional, admitiendo en su totalidad lo dictaminado por los tribunales nacionales.

En concreto, en dichas conferencias la recurrente habría declarado que Mahoma presentaba tendencias pedófilas, fundamentando lo anterior en el matrimonio del Profeta con Aisha -una niña de seis años-, matrimonio que se habría consumado cuando esta última cumplió los nueve años de edad.

La demandada habría alegado, en su defensa, que con las declaraciones anteriores no buscaba atacar a todos los musulmanes en conjunto, ya que de ellas no se deduce que todos ellos sean pedófilos. El fin de esas afirmaciones no era otro que criticar la imitación irreflexiva de un modelo de conducta, pues Mahoma es presentado ante los fieles islámicos como el perfecto musulmán y su actuación no parece ser la idónea a la luz de los valores de la sociedad actual. Además, añade que habría realizado un uso del término “pedofilia” en su sentido coloquial y no estrictamente científico, refiriéndose estrictamente a las prácticas sexuales de adultos con niños.

No obstante, los tribunales austriacos consideraron que la ponente habría acusado erróneamente a Mahoma. Lo anterior, de manera evidente, era perfectamente capaz de causar indignación entre la comunidad islámica, ya que desvirtúa al Profeta como digno sujeto de culto. En este sentido, las afirmaciones realizadas no habrían encontrado el necesario equilibrio entre la libertad religiosa y de expresión al tratarse de juicios de valor despectivos

que no abordaron los temas de la conferencia de manera objetiva, puesto que carecían de un fundamento fáctico suficiente y no contribuían a la existencia de un debate social serio.

De hecho, la sanción aplicada a la demandante estaría comprendida entre las limitaciones que los Estados pueden (y deben) realizar a la libertad de expresión contempladas en el ya expuesto art. 10.2 del CEDH. Esto es, restricciones prescritas por la ley que persigan una finalidad legítima y que sean necesarias en una sociedad democrática. En este supuesto la incriminación realizada está prevista en el ordenamiento jurídico austriaco y se aplica con el objetivo de proteger la paz religiosa. En estos términos, aunque en una sociedad democrática las creencias religiosas de cualquier individuo pueden ser objeto de críticas, se rechazan todo tipo de expresiones que afecten a objetos de culto y sean gratuitamente ofensivas y/o inciten a la intolerancia religiosa.

Por el contrario, el TEDH sí concluye que se ha producido una vulneración de la libertad de expresión en el caso **Tagiyev y Huseynov contra Azerbaiyán**, de 5 de marzo de 2020.

Éste surge del recurso de dos nacionales de Azerbaiyán contra dicho Estado interpuesto al considerar que la condena criminal que se les aplicó por la publicación de un artículo de prensa constituía una violación del derecho del art. 10 del CEDH.

En concreto, el artículo en cuestión fue publicado en 2006 y llevaba por título “Europa y nosotros”. En él, se incluían algunos fragmentos relativos al Islam que provocaron que algunos grupos y personalidades religiosas de Azerbaiyán e Irán criticaran públicamente a los recurrentes. Asimismo, su publicación indujo la apertura de procedimientos criminales en su contra, terminando por ser condenados por un delito de incitación al odio y a la hostilidad étnica, racial, social o religiosa, con una pena aparejada de tres y cuatro años de prisión respectivamente. Dicha incriminación se fundamentó principalmente en un informe forense lingüístico e islámico aportado por un experto en la materia.

Los condenados recurrieron la sentencia anterior al considerar que atentaba contra su libertad de expresión, recursos que fueron desestimados tanto en apelación como en casación; no obstante, en diciembre de 2007 ambos fueron dispensados de la pena restante gracias a un indulto presidencial.

En cualquier caso, los interesados decidieron acudir ante el Tribunal de Estrasburgo para defender sus derechos. Alegaron que el artículo en cuestión simplemente trataba de realizar una comparación entre los valores y derechos humanos para el Islam y el

Cristianismo, sin dirigirse en concreto a ninguna comunidad de creyentes. Asimismo, consideraron que los tribunales nacionales no habrían examinado y valorado suficientemente el caso, puesto que para llegar al fallo se habrían basado casi exclusivamente en el informe del experto, sin tomar en consideración el contexto de dicho artículo. Añaden, a su vez, que Azerbaiyán -donde se habría publicado el artículo- era un país caracterizado por la tolerancia y paz religiosa; que, como autores del texto, eran personalidades con ningún tipo de influencia o relevancia entre los diferentes grupos religiosos; y que solamente habrían circulado unas ochocientas copias del artículo, por lo que el impacto social fue, cuanto menos, limitado. Finalmente, consideraron que las penas impuestas eran desproporcionadas.

En contra, el gobierno argumentó que la restricción de la libertad de expresión de los recurrentes era justificada y perseguía la protección de los derechos de terceros y la prevención del desorden público.

El TEDH consideró que, aunque la limitación de la libertad de expresión de los interesados encontraba su apoyo en la ley nacional y perseguía un fin legítimo, no resultaba necesaria en una sociedad democrática. Concretamente, el Tribunal establece que el artículo debe leerse teniendo en cuenta su contexto -y no de manera aislada, como hicieron los tribunales nacionales-, pues su objetivo no era otro que realizar una comparación entre los valores religiosos existentes en el Este y Oeste y su impacto en los derechos humanos, con la finalidad de generar debate en una cuestión de interés público tal como es el papel de la religión en el desarrollo de la sociedad. Asimismo, el Tribunal recuerda que son los órganos judiciales nacionales los que deben examinar por sí mismos las cuestiones legales del asunto, sin que parezca suficiente remitir totalmente su estimación al informe de un experto, el cual debe servir meramente como apoyo para realizar tal valoración. Para terminar con su examen, consideró que las penas imputadas a los interesados eran demasiado severas, lo que podría, incluso, tener un efecto desincentivador en el ejercicio de la libertad de expresión por parte de la prensa en Azerbaiyán.

Con todo, el TEDH declaró haberse producido una violación de la libertad de expresión de los recurrentes.

Finalmente, destacar que, en este tipo de asuntos, los Estados Miembros -tal y como expone el TEDH en los dos casos analizados- gozan de un amplio margen de apreciación para determinar si las manifestaciones realizadas pueden ser calificadas como declaraciones fácticas o como juicios de valor, así como para establecer si las afirmaciones en cuestión exceden o no los límites de la libertad de expresión. Esto es así porque se entiende que las

autoridades nacionales gozan de una mejor posición para juzgar, en base a la situación del país y a las circunstancias del caso concreto, si dichas declaraciones pueden perturbar la paz religiosa en ese Estado.

4.4. La prohibición de discriminación: especial referencia a la mujer islámica

Es el art. 2 de la DUDH el que se encarga de proteger a todos los individuos de cualquier tipo de discriminación, manifestando que: “Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición”. A continuación, amplía lo anterior con un segundo apartado que dice que “no se hará distinción alguna fundada en la condición política, jurídica o internacional del país o territorio de cuya jurisdicción dependa una persona, tanto si se trata de un país independiente, como de un territorio bajo administración fiduciaria, no autónomo o sometido a cualquier otra limitación de soberanía”.

De forma más sintética, el CEDH establece que “el goce de los derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio ha de ser asegurado sin distinción alguna, especialmente por razones de sexo, raza, color, lengua, religión, opiniones políticas u otras, origen nacional o social, pertenencia a una minoría nacional, fortuna, nacimiento o cualquier otra situación” en su art. 14.

Desde la perspectiva islámica, el art. 1 de la DDHI, que sigue la línea de lo que establecen los instrumentos jurídicos anteriores, proclama lo siguiente: “Todos los seres humanos son iguales en el principio de la dignidad humana, así como en el de las obligaciones [para con Allah] y las responsabilidades sin distinción de raza, color, lengua, sexo, creencia religiosa, filiación política, nivel social o cualquier otra consideración”.

Entonces, parece claro que tanto en Occidente como en las sociedades islámicas se configura un principio de no discriminación, entendiendo que esta última “consiste en brindar un trato igual o distinto basado en el prejuicio que sufren personas pertenecientes a ciertos grupos sociales y que ocasiona, o puede producir, una privación del goce de ciertos derechos⁶⁹”. Tanto en uno como en otro caso, los preceptos enuncian una serie de motivos que pueden ser causa de discriminación. Éstas son listas abiertas o ilustrativas, pues, en

⁶⁹ ESPARZA REYES, Estefanía. *La igualdad como no subordinación una propuesta de interpretación constitucional*. Ciudad de México: Tirant lo Blanch México, 2017, p.36.

realidad, se trata de proteger a toda persona de cualquier tipo de actuación discriminatoria, sea cual sea su causa u origen. Además, se prohíben tanto las discriminaciones de carácter directo -fundamentadas en normas que expresamente provocan un trato diferente y desfavorable de forma injustificada o arbitraria a una serie de sujetos-, como las de tipo indirecto -medidas que se basan en normas aparentemente neutrales pero que provocan efectos jurídicos desproporcionados-⁷⁰.

Sin embargo, frente a la anterior enunciación, el Islam es criticado tradicionalmente por la posición de desigualdad de derechos que frecuentemente viven las **mujeres** pese a que la propia DDHI -art. 6- afirma que “la mujer es igual al hombre en dignidad humana, y tiene tanto derechos como obligaciones; goza de personalidad civil así como de ulteriores garantías patrimoniales, y tiene el derecho de mantener su nombre y apellidos”. No obstante, el mismo precepto deja claras las distintas posiciones que hombre y mujer tienen dentro del ámbito familiar, teniendo en cuenta que la familia es el fundamento de la sociedad islámica -art. 5-: “Sobre el varón recaerá el gasto familiar, así como la responsabilidad de la tutela de la familia”. Esto es, el hombre representa la figura de autoridad dentro del hogar y, consecuentemente, en la sociedad.

A continuación, vamos a abordar algunos de los aspectos más controvertidos al respecto.

Para empezar, y como ya hemos adelantado, la visión del Corán respecto del rol de la mujer dentro del matrimonio y la familia es marcadamente patriarcal:

- Primero, permite solamente a los hombres casarse con varias mujeres. Esto se desprende del Corán, que contiene aleyas como la siguiente: “Si teméis no ser equitativos con los huérfanos, entonces, casaos con las mujeres que os gusten: dos, tres o cuatro. Pero si teméis no obrar con justicia, entonces con una sola o con vuestras esclavas. Así evitaréis mejor el obrar mal”. Por tanto, se declara lícita la poligamia o, más bien, la poliginia -el varón tiene la posibilidad de contraer varias esposas-.

Quienes defienden esta institución se apoyan en argumentos como la imposibilidad de que una sola esposa cumpla con todos los deberes conyugales, la evitación del repudio a la mujer por parte del hombre si ésta enferma o

⁷⁰ GONZÁLEZ-ARES, José Agustín. *Mujer, política e igualdad de las palabras a los hechos*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017, pp.215-217.

envejece, el favorecimiento de la capacidad de procreación, o el fomento del desarrollo integral de la mujer⁷¹.

- Segundo, no admite que la mujer musulmana se case con un hombre no musulmán, salvo que este último se hubiera convertido previamente al Islam. Por el contrario, el hombre musulmán sí puede casarse con una mujer que profese otra religión, aunque a partir de dicho matrimonio ésta deberá convertirse al Islam. El momento de la conversión, entonces, es diferente en un caso y otro, ya que si el hombre se pudiera convertir a la religión de la mujer fruto de la unión conyugal se le podría acusar de apostasía, lo que muestra la diferente posición jerárquica entre sexos⁷².
- Tercero, encomienda a la mujer la gestación y cría de la descendencia nacida del matrimonio. Por contraposición, al ser su marido y sus hijos su principal responsabilidad, la mujer musulmana no tiene que asumir ninguna carga económica respecto de su hogar⁷³.
- Por último, autoriza y recomienda a los maridos que castiguen a sus mujeres en caso de que éstas no asuman el papel sumiso que les asigna el Corán. En concreto, los castigos más graves se prevén para los supuestos de adulterio, teniendo en cuenta que la infidelidad conyugal es delito cuando es cometida por la mujer en la mayor parte de los países musulmanes. En tal caso, si hay presencia de testigos y declaran en contra de la mujer, la cuarta *sura* ordena a los hombres lo siguiente: “recluidlas en sus casas hasta que mueran o hasta que Allah revele otra sanción”. Si, por el contrario, nadie pudiera testificar, será suficiente con que el marido acuse a su mujer jurando cuatro veces ante un juez y en nombre de Alá que dice la verdad, pues para el Islam el valor del testimonio de un hombre es superior al de una mujer.

Lo anterior es reflejo de la consideración de la conducta sexual de la mujer musulmana, ya que el honor del grupo se garantiza (o no) en función de sus comportamientos. En otras palabras, cuestiones como la virginidad de las

⁷¹ CERVILLA GARZÓN, María José. *Identidad islámica y orden público: los efectos del matrimonio poligámico en el sistema español de Seguridad Social*. Cuadernos de Derecho Transnacional, Vol. 11, N° 1, Marzo 2019, pp.239-240.

⁷² TARDIF, Eric. Ob. Cit., p.415.

⁷³ COMUNIDAD MUSULMANA AHMADÍA (2020): *La Mujer en el Islam*.

mujeres de la familia -esposa, hermanas o hijas- antes del matrimonio o su fidelidad dentro de él afectan directamente al honor del hombre y de toda la familia. Por tanto, si las mujeres actúan de forma indecorosa y deshonestas en dichos términos, la única forma que existe para que la familia recupere su honor es castigando -incluso hasta la muerte- y excluyendo a la mujer culpable.

Otra cuestión controvertida es la del velo o *hijab* -pañuelo que cubre el cabello y el cuello-. El punto de partida es que el Corán no prescribe que las mujeres deban cubrirse la cabeza con él, sino que su actual existencia es producto de las interpretaciones que se han hecho de sus textos. Lo que de la literalidad del Libro se deduce es simplemente que se debe vestir con decencia y guardar ciertas normas de decoro, especialmente en presencia del sexo opuesto. Es decir, se quieren evitar ciertas situaciones con el objetivo de “prevenir el deterioro de los valores morales y salvaguardar a la sociedad de problemas como el adulterio, embarazos de adolescentes y enfermedades de transmisión sexual⁷⁴”.

Y, fruto de algunas interpretaciones estrictas, lo anterior ha desembocado en la imposición del uso de prendas como el *burka* -prenda impuesta por los talibanes en Afganistán que oculta completamente el cuerpo de la mujer a excepción de una rejilla a la altura de los ojos-, el *chador* -prenda larga, de uso obligatorio en Irán, que cubre todo el cuerpo y suele combinarse con un pañuelo en la cabeza-, el *niqab* -prenda que cubre el cuerpo femenino hasta las rodillas y que solamente deja libre la zona de los ojos, aunque puede combinarse con otro velo para cubrir igualmente ese área-, que cubren el cuerpo de la mujer y limitan su libertad de movimiento⁷⁵.

Desde la perspectiva de Occidente la cuestión del velo es criticada con frecuencia, ya que se considera un reflejo de la sumisión y falta de autonomía de la mujer islámica, de cuyo uso debe prescindirse si se quiere alcanzar una igualdad entre sexos; sin embargo, bien es cierto que no parece oportuno imponer a las mujeres el destierro de esta prenda, pues tienen derecho a decidir sobre esta cuestión en defensa de su libertad religiosa y de expresión.

En cualquier caso, en la práctica, cada país occidental aplica las reglas que considera más convenientes respecto del uso del velo, existiendo normativas más y menos permisivas. El problema aparece cuando éste se prohíbe, dado que dichas restricciones serán mal vistas

⁷⁴ Ibidem

⁷⁵ REY PÉREZ, José Luis. Ob. Cit., p.147.

por la comunidad musulmana y posiblemente desembocarán en dificultades para su convivencia e integración social.

Tal cuestión es la que se suscita en el caso **Dakir contra Bélgica**, resuelto por el TEDH en diciembre de 2017.

Éste surge a raíz del recurso interpuesto ante el Tribunal de Estrasburgo por una mujer musulmana de nacionalidad belga residente en Dison (Lieja), quien, desde los dieciséis años y por propia iniciativa, habría decidido cubrir su rostro -a excepción de la zona de los ojos- con un *niqab*. Tal decisión, en concordancia con sus creencias religiosas, habría sido aceptada por sus familiares y amigos, así como por su marido. En cualquier caso, pese a vestir con dicha indumentaria, la mujer nunca mostró resistencia a quitarse el velo cuando fuera necesario por razones de identificación, como, por ejemplo, al emitir su carné de identidad.

La controversia en este supuesto aparece cuando las autoridades belgas proponen en 2008 una reforma de las regulaciones existentes referidas al uso del *burka* en vías y lugares públicos. En concreto, se incorpora un nuevo precepto que dice que “el uso de ropa que oculte el rostro estará prohibido en todo momento y en todos los lugares públicos”.

La interesada, entonces, presenta una demanda ante el Consejo de Estado solicitando la anulación de ese artículo ya que, a su juicio, se dirige expresamente al velo islámico e interfiere con su derecho al respeto a la vida privada y familiar, con su libertad religiosa y con su libertad de expresión, tratándose consecuentemente de una medida indirectamente discriminatoria. Asimismo, añade que tal interferencia no persigue ningún fin legítimo debido a que el secularismo no se configura como un principio constitucional en Bélgica. En consecuencia, en su opinión, tal prohibición es claramente desproporcionada dada la ausencia de una amenaza de desorden público que pudiera llevar al gobierno a tomarla.

Pese a todo, el Consejo de Estado desestima el anterior recurso; razón por la que la mujer musulmana acude ante el TEDH solicitando una defensa de los derechos amparados en los arts. 8, 9 y 10, en relación con la prohibición contenida en el art. 14 del CEDH.

En lo referente a la presunta vulneración de los derechos contenidos en los tres primeros preceptos, la valoración que hace el Tribunal se centra en tres puntos: analizar si la medida tomada tiene base legal, determinar si tiene una finalidad lícita y precisar si se trata de una restricción necesaria en una sociedad democrática. Partiendo de que la limitación recurrida encuentra, sin duda, su fundamento en la ley, el Tribunal afirma que ésta persigue un objetivo legítimo en la medida en que trata de defender la seguridad pública, la igualdad

de género y la protección de los derechos y libertades de terceros. En cuanto al tercer punto, el Tribunal recuerda que son las autoridades nacionales las que tienen una legitimación democrática directa en materia de protección de los derechos humanos al encontrarse en una posición más adecuada para evaluar las necesidades y condiciones locales. Y, en concreto, el margen de apreciación del que disponen para valorar la extensión y posible limitación del derecho de expresión de las creencias religiosas es muy amplio, dado que no existe un consenso entre los Estados miembros sobre la cuestión del uso del velo en lugares públicos. Por tanto, aunque dichas restricciones podrían contribuir al surgimiento de sentimientos de intolerancia y a la consolidación de estereotipos sociales respecto de ciertos colectivos, el Estado belga habría tomado la decisión de implantar esas medidas por ser esenciales para la convivencia social y para el funcionamiento de la democracia. En suma, el TEDH concluye que no existe violación alguna de los derechos alegados.

Para terminar, en referencia al posible incumplimiento de la prohibición de no discriminación por razón de religión del art. 14 del CEDH, el Tribunal razona que una medida como la recurrida solamente puede calificarse de discriminatoria si no es objetiva ni razonable. Por ello, dado que en el presente caso ésta persigue los fines expuestos anteriormente, se trata de una regla proporcionada que no ataca el contenido del Convenio.

Un asunto similar es el que se plantea en el caso **S.A.S. contra Francia**, resuelto por la Corte de Estrasburgo el 1 de julio de 2014.

El anterior surge fruto de una demanda interpuesta por una mujer musulmana de nacionalidad francesa y residente en Francia, nacida en Pakistán y procedente de una familia de tradición Sunní, contra la República Francesa.

En dicho requerimiento se va en contra de la prohibición de usar prendas que oculten el rostro en lugares públicos -introducida por ley en 2010-, pues tal mandato supone una privación de usar el velo integral islámico en público en contra de los derechos contemplados en los arts. 3, 8, 9, 10 y 11 del CEDH (integridad física y moral, protección de la vida privada y familiar, libertad religiosa y libertad de asociación) leídos a la luz del art. 14 del CEDH (prohibición de discriminación).

Al igual que en el caso ya examinado, la mujer en cuestión alega vestir con el *burka* o *niqab* de acuerdo con su fe, cultura y convicciones personales; siendo aquella una decisión personal y en ningún caso impuesta por ningún miembro de su familia, incluido su marido. De hecho, reconoce utilizar estas prendas, tanto en público como en privado, de manera no

sistemática; no obstante, considera que debería ser capaz de poder decidir cuándo hacerlo en función de sus sentimientos religiosos, teniendo en cuenta su especial importancia en fechas marcadas como sería el mes del Ramadán. Igualmente, la demandante nunca habría mostrado resistencia a retirarse el velo cuando fuese necesario para el control o verificación de su identidad.

El TEDH inadmite el recurso en la parte que se refiere a la vulneración de los arts. 3 y 11 del CEDH al entender que estos derechos no quedan afectados en el presente caso. Se centra, entonces, en la presunta violación de los arts. 8, 9 y 10, en conjunción con el art. 14 del Convenio.

De nuevo, la valoración del Tribunal se focaliza en determinar si nos encontramos ante una restricción de los derechos prescrita por ley, que tiene una finalidad legítima y que es necesaria en una sociedad democrática; siendo el último aspecto el más controvertido, ya que es el que la recurrente precisa que está ausente.

En cuanto a los fines perseguidos con la prohibición mencionada, el gobierno francés considera que se trata de una medida necesaria en defensa de la seguridad pública y de los valores de una sociedad abierta y democrática como la francesa, tales como la igualdad entre hombres y mujeres, el respeto a la dignidad humana y la defensa de los requerimientos mínimos para la vida en sociedad. El TEDH acepta el primero de los objetivos, entendiendo que se busca satisfacer la necesidad de identificación de los individuos para así prevenir posibles riesgos contra la seguridad de las personas y de la propiedad, así como para evitar posibles fraudes de identidad. En cuanto al segundo fin, la Corte de Estrasburgo lo encaja en la protección de los derechos y libertades de terceros, considerando que llevar el rostro oculto constituye una clara barrera a la socialización y convivencia.

Pasando a examinar si es una limitación necesaria en una sociedad democrática, tenemos que el Tribunal considera que una prohibición total de las prendas que cubran el rostro solamente sería proporcionada en un contexto en el que existe un riesgo para la seguridad pública y que, al no ser este el caso, dicha medida obliga injustificadamente a las mujeres afectadas a abandonar un elemento propio de su identidad que entra dentro de la libertad de manifestación de sus creencias religiosas.

Por el contrario, la Corte sí considera que tal prohibición es necesaria en una sociedad democrática desde la perspectiva del segundo de los fines perseguidos, esto es, para proteger los derechos y libertades de los demás, tomando en consideración que la protección de la

interacción social es esencial para el desarrollo de valores como el pluralismo, la tolerancia y la amplitud de miras. A lo anterior el TEDH añade que se trata de una medida que no se basa explícitamente en connotaciones religiosas y que las sanciones que lleva aparejadas son las más livianas posibles. Igualmente, se recuerda que en este tipo de cuestiones los Estados miembros gozan de un amplio margen de apreciación para valorar las circunstancias.

Consecuentemente, dado que se entiende que la restricción de los arts. 8, 9 y 10 del CEDH es perfectamente lícita y encaja en el segundo párrafo de tales preceptos -referido a las limitaciones que pueden hacer los Estados respecto de estos derechos y libertades-, la medida en cuestión sería objetiva y razonada. Por ello, el Tribunal concluye que no se ha producido una discriminación indirecta de la recurrente por tratarse de una mujer musulmana que manifiesta sus creencias a través del uso del velo.

En definitiva, el TEDH declara no haberse producido violación alguna de los derechos protegidos por el Convenio.

Pasando a abordar otro asunto frecuentemente asociado al Islam, debemos referirnos a la mutilación genital femenina, la cual “comprende todos los procedimientos consistentes en la resección parcial o total de los genitales externos femeninos, así como otras lesiones de los órganos genitales femeninos por motivos no médicos⁷⁶”. Realmente esta práctica no obedece a ningún precepto islámico ni se refiere a ella el Corán, sino que responde a una costumbre semítica anterior adoptada sobre todo en el África subsahariana. En cualquier caso, la mutilación genital femenina es un rito que persigue iniciar y preparar a las mujeres para su vida adulta y para ser recibidas por la comunidad. Los alegatos a su favor son de lo más variado, basados en cuestiones de identidad étnica y cultural: “higiene, estética, reproducción, control sexual, cohesión social, buena salud y prevención del nacimiento de niños muertos⁷⁷”. En realidad, no deja de ser un método extremo de control de la conducta sexual de las mujeres que atenta contra su integridad física, poniendo en riesgo su salud y vida, y que las priva de disfrutar de una vida sexual placentera.

En definitiva, del Corán se deducen las marcas de inferioridad de la mujer en el Islam, configurando una relación asimétrica respecto de los hombres que se proyecta en la vida

⁷⁶ ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD (2020): *Mutilación genital femenina*.

⁷⁷ KAPLAN MARCUSAN, Adriana; TORÁN MONSERRAT, Pere; BEDOYA MURIEL, Maria Helena; BERMÚDEZ ANDERSON, Kira; MORENO NAVARRO, Juani; BOLÍBAR RIBAS, Bonaventura. *Las mutilaciones genitales femeninas: reflexiones para una intervención desde la atención primaria*. Revista Atención Primaria, Vol. 38. Núm.2., Junio 2016, p.122.

religiosa y se traslada a otros ámbitos de la vida pública y privada. Esta posición inferior se ha consolidado e institucionalizado debido a las interpretaciones que se han realizado de dicho texto. Así, de su literalidad se desprende que el hombre es creado directamente por Dios, mientras que la mujer surge a partir de aquel, por lo que tiene un papel secundario respecto a él. También son clave los pasajes referidos a la salvación, pues muestran la desigualdad sexual femenina: se hace referencia a la recompensa de los hombres creyentes - con mujeres-, en tanto que en ningún momento se menciona una gratificación similar para las buenas musulmanas⁷⁸.

Ahora bien, no podemos olvidar que en el momento de su aparición la protección del Corán a mujeres y niñas fue catalogada como revolucionaria frente a las prácticas tribales anteriores, siendo el Islam “la primera religión en el mundo en honrar a las mujeres y la primera en dictar normas que reconociesen el derecho de la mujer a ser tratada como un ser humano independiente⁷⁹”.

Finalmente, destacar que en ciertas sociedades musulmanas se están dando avances, tanto de comportamientos como de mentalidad, que permiten adecuar lo contenido en las escrituras islámicas a la realidad contemporánea. Así, cabe destacar la educación universal, el acceso al trabajo asalariado por parte de la mujer y el control de la natalidad como principales factores de cambio. De esta transformación son partícipes las propias mujeres islámicas, quienes lideran movimientos feministas que tienen por finalidad mostrar una versión diferente de esta religión que sea compatible con la realidad moderna y que justifique la emancipación femenina⁸⁰.

⁷⁸ FERNÁNDEZ GUERRERO, Olaya. *Las mujeres en el islam: una aproximación*. Brocar: Cuadernos de investigación histórica, N° 35, 2011, pp.269-273, 276-277 y 284.

⁷⁹ WARREN, Christie. *Quitando el velo: mujeres y derecho islámico*. Anuario de Derechos Humanos. Nueva Época. Vol. 9., 2008, p.632.

⁸⁰ TERRÓN CARO, María Teresa. *La mujer en el Islam. Análisis desde una perspectiva socioeducativa*. El Futuro del Pasado: revista electrónica de historia, N°3, 2012, pp.243-246.

5. CONCLUSIONES

Después del estudio de las diferencias en la protección de los derechos humanos en Occidente y en los países islámicos, especialmente teniendo en cuenta la perspectiva del TEDH, pueden extraerse las siguientes conclusiones.

I. Los derechos humanos, como derechos inherentes a toda persona, se han configurado desde la II Guerra Mundial como un pilar fundamental para el funcionamiento de la comunidad internacional. Se trata de pretensiones morales convertidas en normas jurídicas para obtener la fuerza vinculante del Derecho, los cuales van evolucionando y adaptándose con el paso del tiempo y representan un ideal moral común que debe ser respetado por todos -incluidos los poderes públicos- para poder alcanzar una convivencia pacífica.

Estos derechos, protegidos tanto en una esfera internacional a través de la Carta Internacional de los Derechos Humanos de Naciones Unidas (compuesta por la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 y por los Pactos Internacionales de Derechos Humanos de 1966) como en el ámbito europeo a través del Convenio Europeo de Derechos Humanos del Consejo de Europa de 1950 y la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea del año 2000, se fundamentan en la dignidad de toda persona.

El problema, entonces, aparece a la hora de establecer qué entendemos por dignidad, pues en función de tal concepción nos encontraremos con una protección diferente del individuo.

II. La dignidad es un postulado de valor que se refiere a las condiciones especiales de toda persona y que debe ser disfrutada por todos y por igual. Y es precisamente para garantizar esta idea de igual dignidad por lo que se elaboran y son necesarios los derechos humanos.

III. Desde la perspectiva de la protección ofrecida por el **TEDH** debemos tomar en consideración que las autoridades nacionales de los Estados miembros gozan de un **margen de apreciación** más o menos amplio para valorar aquellas cuestiones en las que no existe un consenso europeo respecto de la protección de los derechos humanos. Por tanto, la defensa de la Corte de Estrasburgo y del Convenio toma el carácter de subsidiaria frente a los ordenamientos jurídicos internos, debiendo garantizar en todo caso el cumplimiento de unos mínimos.

En la práctica, la operatividad de esta técnica jurídica implica que el alcance y contenido de la defensa de los derechos humanos no será homogénea en todos los Estados miembros del Consejo de Europa.

IV. El **Islam**, por su parte, es la segunda religión más importante en la actualidad tras el Cristianismo, configurándose, a su vez, como una auténtica civilización donde Derecho y religión están íntimamente ligados. Aunque se trata de una creencia predominante en Asia y en el Norte de África, su presencia es progresivamente más evidente en Occidente, donde cada vez es más frecuente la aparición de fenómenos como la islamofobia al considerar que Islam y derechos humanos son dos realidades incompatibles, pues, a sus ojos, tal religión supone una verdadera amenaza contra sus valores.

V. Frente a la idea anterior, los países musulmanes defienden su **propia formulación de los derechos humanos**, la cual presenta un claro carácter confesional frente a los derechos laicos de Occidente. De este modo, desde la perspectiva islámica, los derechos humanos son dones que Alá otorga a los hombres para que cumplan con la voluntad divina, estando esta última plasmada en la *Sharia* o ley islámica.

También tiene esto que ver con la idea de que la dignidad de los hombres se ubica en Dios, esto es, aquellos serían dignos en la medida en que están creados a imagen y semejanza de una divinidad; mientras que, desde la perspectiva occidental, la dignidad se sitúa en el propio ser humano y encuentra su fundamento en su capacidad y autonomía.

Tal concepción de los derechos humanos es la que se plasma en la Declaración de los Derechos Humanos en el Islam de la Conferencia Islámica de 1990. Ésta sirve de declaración paralela a la de Naciones Unidas, restringiendo la última en base a los mandamientos de la *Sharia*, de forma que la religión adquiere un papel predominante frente al Derecho.

VI. Los problemas entorno a la materia estudiada en el presente trabajo surgen debido a que la **Sharia** se encuentra estancada en el siglo X, momento en el que se abandonó la interpretación o *Itjhad* como fuente jurídica. En consecuencia, actualmente nos encontramos con una ley islámica procedente del pasado que choca claramente con la realidad del siglo XXI, lo cual se refleja en la distinta manera de concebir la defensa de los derechos humanos y libertades fundamentales en Occidente y en el Islam.

VII. La protección occidental de la **libertad religiosa** es evidentemente más amplia, ya que para los musulmanes el Islam es la religión indiscutible. Consecuentemente, se impone la fe islámica como requisito previo a los derechos humanos. De esta forma, si se abandona la religión musulmana, se perderían tales derechos y libertades; mientras que, en Occidente, la posibilidad de cambiar de creencias forma parte del contenido esencial de la libertad de religión.

VIII. El punto anterior se relaciona con la protección del derecho a la **integridad física y moral**. Esto es así dado que, aunque tanto en Occidente como para el Islam se proclama la prohibición de todo tipo de torturas y tratos inhumanos y degradantes, en algunos países musulmanes la conversión de una persona de la fe musulmana a otra religión o al ateísmo es perseguida y castigada incluso con la pena de muerte. En este sentido, la apostasía es calificada como delito de odio.

IX. La **libertad de expresión** también viene restringida por la *Sharia*, pues no es posible criticar el Islam, ni siquiera sin intención de difamar o deshonorar dicha creencia. En cambio, en Occidente se entiende que la tolerancia es la base de una sociedad democrática y, por ello, la libertad de expresión protege aquellas opiniones que puedan llegar a atormentar a una determinada comunidad, siempre y cuando no estemos ante insultos gratuitos que inciten al odio religioso.

X. Finalmente, en lo que se refiere a la **prohibición de discriminación**, pese a que en sus orígenes la protección de la mujer que proporcionó el Corán -como fuente primordial del Derecho musulmán- fue universalmente reconocida y elogiada, hoy el Islam es frecuentemente criticado por incluir al sexo femenino en una posición de inferioridad frente a los hombres. Dicha relación asimétrica surge de la posición dominante del varón en el ámbito religioso, la cual se refleja y se traslada a la vida familiar y en sociedad.

Así nos encontramos con asuntos conflictivos desde la perspectiva de Occidente como los siguientes: la licitud de la poligamia por parte de los hombres; la prohibición de que las mujeres islámicas contraigan matrimonio con no musulmanes; el marcado rol de la mujer dentro del hogar; la existencia de castigos frente a la desobediencia de la mujer, incluso contemplando la pena de muerte para los casos de adulterio; el uso del velo islámico; etc.

XI. Ante estas controversias, existen **dos posturas diferentes dentro de la comunidad musulmana o *umma***: por una parte, hay quienes abogan por seguir cumpliendo de forma estricta con la *Sharia*; no obstante, otro sector considera que es necesario que los mandatos de la ley islámica se flexibilicen para que sea posible una coexistencia pacífica en Occidente.

Esta segunda postura es la única que permitiría compatibilizar la fe musulmana con el respeto de los derechos humanos en el mundo occidental, teniendo en cuenta que vivimos en sociedades cada vez más globalizadas y multiculturales. De esa manera, la diversidad se convertiría en una fuente de riquezas y no en un factor de conflictos y desencuentros.

6. RECURSOS

6.1. Bibliografía

- AA.VV. *Curso sobre Islam y Mundo Árabe*. Madrid: Casa Árabe y Red Mundo Árabe, 2009.
- ABÚ-SAHLIEH, Sami A. Aldeeb. *Les Musulmans face aux droits de l'homme (religion, droit et politique : études et documents)*. Bochum: Dieter Vinkler, 1994.
- ALONSO BAQUER, Miguel. *El Islam: una religión y una civilización*. Cuadernos de estrategia, N° 53, 1992.
- ALONSO GARCÍA, Gabriel; OROZCO DE LA TORRE, Olivia. *El Islam y los musulmanes hoy: dimensión internacional y relaciones con España*. Madrid: Escuela Diplomática y Casa Árabe, 2013.
- AYLÓN, José Ramón. et al. *Filosofía y ciudadanía*. Barcelona: Ariel, 2008.
- BLACK, Maggie. *Naciones Unidas. ¿Ayuda o estorbo?* Barcelona: Intermon Oxfam, 2010.
- BOU FRANCH, Valentín; CASTILLO DAUDÍ, Mireya. *Curso de Derecho Internacional de los Derechos Humanos*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2010.
- CARRAZCO NÚÑEZ, Erman Iván (1). *Derechos humanos en el Islam. Una perspectiva comparada*. Revista de Relaciones Internacionales de la UNAM, núm. 132, septiembre-diciembre de 2018.
 - (2). *Religión, revolución y resistencia: Cuatro décadas de República Islámica en Irán*. Revista de Relaciones Internacionales de la UNAM, núm. 136, enero-abril de 2020.
- CASADEVALL, Josep. *El Convenio Europeo de Derechos Humanos, el Tribunal de Estrasburgo y su jurisprudencia*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2012.
- CASTRO TORRES, José Ignacio. *Diez años del Movimiento Verde en Irán*. Boletín IIEE (Instituto de Estudios Estratégicos), N°14, 2019.
- CATALÁ, Santiago. *Libertad religiosa de la mujer musulmana en el Islam*. En MOTILLA, A. (coord.) *El pañuelo islámico en Europa*. Madrid: Marcial Pons, 2009.

- CERVILLA GARZÓN, María José. *Identidad islámica y orden público: los efectos del matrimonio polígamico en el sistema español de Seguridad Social*. Cuadernos de Derecho Transnacional, Vol. 11, N°1, Marzo 2019.
- COMBALÍA, Zoila; DIAGO DIAGO, María del Pilar; GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, Alejandro (1). *Derecho Islámico e Interculturalidad*. Madrid: Iustel, 2011.
 - (2). *Derecho e Islam en una Sociedad Globalizada*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2016.
- COMBALÍA, Zoila; DIAGO DIAGO, María del Pilar; GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, Alejandro; BENEDI LAHUERTA, Sara. *Libertad de expresión y prevención de la violencia y discriminación por razón de religión*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2020.
- DE HOYOS SANCHO, Montserrat. *Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea y privaciones de la libertad ambulatoria*. Revista de Estudios Europeos, n.30, Ene/Abr. 2002.
- DOĞANYILMAZ DUMAN, Didem. *La religión en la Turquía laica: el caso de los alevíes*. Quaderns de la Mediterrània 18/19. Tarragona: Universitat Rovira i Virgili, 2013.
- ESPARZA REYES, Estefanía. *La igualdad como no subordinación una propuesta de interpretación constitucional*. Ciudad de México: Tirant lo Blanch México, 2017.
- ESPINOSA DE LOS MONTEROS SÁNCHEZ, Javier. *Derechos Humanos: problemas actuales*. Opinión Jurídica, volumen 5, No. 9, Medellín, Enero-junio de 2006.
- FELIU MARTÍNEZ, Laura. *El Islam político en Turquía: una aproximación desde el debate sobre el declive del islamismo*. Cuadernos de estrategia, N°125, 2004.
- FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE, Carlos. *El Derecho Internacional de los Derechos Humanos*. En: FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE, Carlos. *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*. Madrid: Dilex, 2000.
- FERNÁNDEZ GUERRERO, Olaya. *Las mujeres en el islam: una aproximación*. Brocar: Cuadernos de investigación histórica, N°35, 2011.
- GINER ALEGRÍA, César Augusto. *La libertad religiosa en el mundo islámico*. Anales de derecho, N°28, 2010.
- GOMA LANZÓN, Javier. *Dignidad*. Barcelona: Galaxia Gutenberg, 2019.
- GÓMEZ GARCÍA, Luz. *Diccionario de islam e islamismo*. Madrid: Espasa, 2009.

- GONZÁLEZ-ARES, José Agustín. *Mujer, política e igualdad de las palabras a los hechos*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017.
- GUERRA SESMA, Daniel. *Los derechos humanos: situación actual y perspectivas*. Encuentros Multidisciplinares (UAM ediciones), No 46: Los derechos humanos en clave multidisciplinar, Enero-Abril de 2014.
- HERNÁNDEZ ORDÓÑEZ, Mario Alberto. *Fundamentos*. Ciudad de México: McGraw Hill, 2014.
- KAPLAN MARCUSAN, Adriana; TORÁN MONSERRAT, Pere; BEDOYA MURIEL, María Helena; BERMÚDEZ ANDERSON, Kira; MORENO NAVARRO, Juani; BOLÍBAR RIBAS, Bonaventura. *Las mutilaciones genitales femeninas: reflexiones para una intervención desde la atención primaria*. Revista Atención Primaria, Vol. 38. Núm. 2., Junio 2016.
- MARTÍN DE HIJAS Y MUÑOZ, Pedro. *Lo Permanente en el Derecho Musulmán y las Tendencias Modernas en el Islam*. Madrid: Consejo Superior de Investigaciones Científicas, 1968.
- MARTÍNEZ MARTÍNEZ, Julio Gerardo. *El Islam: su concepción del Derecho y los Derechos Humanos*. Anuario de la Facultad de Derecho. Universidad de Extremadura, N°7, 1989.
- MARTÍNEZ-TORRÓN, Javier; CAÑAMARES ARRIBAS, Santiago. *Tensiones Entre Libertad de Expresión y Libertad Religiosa*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2014.
- MARTOS QUESADA, Juan. *Religión y Derecho en el Islam: la Sarí a*. Revista de ciencias de las religiones. Anejos, N°11, 2004.
- MIJARES, Laura; RAMÍREZ, Ángeles. *Mujeres, pañuelo e islamofobia en España: un estado de la cuestión*. Anales de Historia Contemporánea, N°24, 2008.
- NIKKEN, Pedro. *El concepto de Derechos Humanos*. Estudios de Derechos Humanos (Tomo I), Instituto Americano de Derechos Humanos, 1994.
- OLIVA MARTÍNEZ, J. Daniel; BLÁZQUEZ MARTÍN, Diego. *Los Derechos Humanos ante los Desafíos Internacionales de la Diversidad Cultural*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2007.
- PELE, Antonio. *La dignidad humana: sus orígenes en el pensamiento clásico*. Madrid: Dykinson, 2010.

- PUY, Francisco. *Derechos Humanos; Vol. 3º Derechos Políticos*, Santiago de Compostela: Imprenta Paredes, 1983.
- RAMÓN CHORNET, Consuelo. *Estabilidad Internacional, Conflictos Armados Y Protección De Los Derechos Humanos*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2010.
- REY PÉREZ, José Luis. *El discurso de los derechos: una introducción a los derechos humanos*. Universidad Pontificia de Comillas, 2011.
- RICHARD, Yann. *El Islam Shií*, Barcelona: Bellaterra, 2000.
- RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, Teresa. *Libertad de expresión, discurso extremo y delito*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2011.
- SÁNCHEZ-MOLINA, Pablo. *El margen de apreciación nacional en las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos relativas al derecho a elecciones libres*. Estudios de Deusto: revista de la Universidad de Deusto, Vol. 62, N°1, 2014.
- TAMAYO, Juan José. *Islam. Cultura, religión y política*. Madrid: Trotta, 2009.
- TARDIF, Eric. *Islam y Derechos Humanos: apuntes para una mejor comprensión de un tema considerado controversial (desde el Occidente)*. Revista de la Facultad de Derecho de México, 2017.
- TERRÓN CARO, María Teresa. *La mujer en el Islam. Análisis desde una perspectiva socioeducativa*. El Futuro del Pasado: revista electrónica de historia, N°3, 2012.
- WARREN, Christie. *Quitando el velo: mujeres y derecho islámico*. Anuario de Derechos Humanos. Nueva Época. Vol. 9., 2008.
- WERBNER, Pnina. *Islamophobia. Incitement to religious hatred –legislating for a new fear?*, Anthropology today, vol. 21, n°1, Febrero 2005.

6.2. Webgrafía

- ACADEMIC (2020): *Jariyismo*. Disponible en:
<https://es.academic.ru/dic.nsf/eswiki/630937> [consulta 15/07/2020]

- COMUNIDAD MUSULMANA AHMADÍA (2020): *El Islam, los Derechos Humanos Universales y la Declaración de El Cairo*. Disponible en: <https://www.ahmadiyya-islam.org/es/articulos/el-islam-los-derechos-humanos-universales-y-la-declaracion-de-el-cairo/> [consulta: 29/06/2020]
- COMUNIDAD MUSULMANA AHMADÍA (2020): *La Mujer en el Islam*. Disponible en: <https://www.ahmadiyya-islam.org/es/articulos/la-mujer-en-el-islam/> [consulta 05/07/2020]
- ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD (2020): *Mutilación genital femenina*. Disponible en: <https://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/female-genital-mutilation> [consulta 06/07/2020]
- OXFAM Intermón (2016): *Definición de derechos universales: ¿Son iguales para todos?* Disponible en: <https://blog.oxfamintermon.org/definicion-de-derechos-universales-son-iguales-para-todos/> [consulta 27/07/2020]
- PUERTAS ABIERTAS (2020): *Lista Mundial de la Persecución 2020*. Disponible en: <https://www.puertasabiertas.org/persecucion-de-cristianos> [consulta 02/07/2020]
- UNIÓN DE COMUNIDADES ISLÁMICAS DE ESPAÑA (2019): *Estudio demográfico de la población musulmana: explotación estadística del censo de ciudadanos musulmanes en España referido a fecha 31/12/2019*. Disponible en: <http://observatorio.hispanomuslim.es/estademograp.pdf> [consulta 11/07/2020]

6.3. Legislación

- CARTA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA UNIÓN EUROPEA, de 7 de diciembre de 2000. Disponible en: <https://www.boe.es/doue/2010/083/Z00389-00403.pdf> [consulta: 01/07/2020]
- CONVENIO EUROPEO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y DE LAS LIBERTADES FUNDAMENTALES DEL CONSEJO DE EUROPA, de 4 de noviembre de 1950. Disponible en: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_SPA.pdf [consulta: 01/07/2020]

- DECLARACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS EN EL ISLAM DE LA 19ª CONFERENCIA ISLÁMICA DE EL CAIRO, de 5 de agosto de 1990. Disponible en: <https://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=50acbf1c2> [consulta: 29/06/2020]
- DECLARACIÓN DE DERECHOS HUMANOS DE NACIONES UNIDAS, de 10 de diciembre de 1948. Disponible en: <https://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/> [consulta: 23/07/2020]
- TRATADO DE LA UNIÓN EUROPEA, de 1 de diciembre de 2009, Lisboa. Disponible en: <https://www.boe.es/doue/2007/306/Z00001-00271.pdf> [consulta: 24/07/2020]

6.4. Jurisprudencia

- DICTAMEN 2/13 DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UE (Pleno), de 18 de diciembre de 2014.
- JURISPRUDENCIA DEL TEDH, por orden cronológico:
 - Caso Grecia contra Reino Unido, de 26 de septiembre de 1958, nº176/56.
 - Caso relativo a determinados aspectos del régimen lingüístico de la enseñanza en Bélgica, de 23 de julio de 1968, nº1474/62.
 - Caso Otto-Preminger-Institut contra Austria, de 20 de septiembre de 1994, nº13470/87.
 - Caso Wingrove contra Reino Unido, de 25 de noviembre de 1996, nº17419/90.
 - Caso Hasan y Chaush contra Bulgaria, de 26 de octubre de 2000, nº30985/96.
 - Caso Gündüz contra Turquía, de 4 de diciembre de 2003, nº35071/97.
 - Caso I.A. contra Turquía, de 13 de septiembre de 2005, nº42571/98.
 - Caso Leyla Sahin contra Turquía, de 10 de noviembre de 2005, nº44774/98.
 - Caso Aydin Tatlav contra Turquía, de 2 de mayo de 2006, nº50692/99.

- Caso Saadi contra Italia, de 28 de febrero de 2008, nº37201/16.
- Caso Nolan y K. contra Rusia, de 12 de febrero de 2009, nº2512/04.
- Caso Ahmet Arslan y otros contra Turquía, de 23 de febrero de 2010, nº41135/98.
- Caso Iglesia Metropolitana de Besarabia y otros contra Moldova, de 4 de marzo de 2010, nº 45701/99.
- Caso R.C. contra Suiza, de 9 de marzo de 2010, nº41827/07.
- Caso Jacóbski contra Polonia, de 7 de diciembre de 2010, nº18429/06.
- Caso Sufi y Elmi contra Reino Unido, de 28 de junio de 2011, nº8319/07 y 11449/07.
- Caso Eweida y otros contra Reino Unido, de 15 de enero de 2013, nº48420/10, 59842/10, 51671/10 y 36516/10.
- Caso Popa contra Rumanía, de 18 de junio de 2013, nº4233/09.
- Caso Fernández Martínez contra España, de 12 de junio de 2014, nº56030/07.
- Caso S.A.S. contra Francia, de 1 de julio de 2014, nº43835/11.
- Caso L.M. y otros contra Rusia, del 15 de octubre de 2015, nº40081/14.
- Caso F.G. contra Suiza, de 23 de marzo de 2016, nº43611/11.
- Caso Izzettin Dogan y otros contra Turquía, de 26 de abril de 2016, nº62649/10.
- Caso Dubská y Krejzová contra la República Checa, de 15 de noviembre de 2016, nº28859/11 y 28473/12.
- Caso E.P. y A.R. contra Países Bajos, de 11 de julio de 2017, nº43238/11 y 63104/11.
- Caso Dakir contra Bélgica, de 12 de diciembre de 2017, nº4619/12.
- Caso Sekmadienis Ltd. contra Lituania, de 30 de enero de 2018, nº69317/14.
- Caso X. contra Países Bajos, de 10 de julio de 2018, nº14319/17.
- Caso E.S. contra Austria, de 25 de octubre de 2018, nº38450/12.
- Caso AA. contra Suiza, de 5 de noviembre de 2019, nº32218/17.

- Caso Tagiyev y Huseynov contra Azerbaiyán, de 5 de marzo de 2020, nº13274/08.
- Caso Korostelev contra Rusia, de 12 de mayo de 2020, nº29290/10.