

# ¿Cómo conciliar la libertad religiosa con las normas antidiscriminación? Tres mecanismos y sus fundamentos en el sistema jurídico chileno

*¿How to Reconcile Freedom of Religion and Antidiscrimination Laws? Three Mechanisms and Their Foundations in the Chilean Legal System*

José Manuel DÍAZ DE VALDÉS J.<sup>1</sup>

**Resumen:** Frente a los crecientes conflictos entre la libertad religiosa y la no discriminación, el artículo recurre a fuentes comparadas y domésticas para proponer tres mecanismos para su conciliación, todos los cuales gozan de cierto sustento normativo en Chile. Primero, las excepciones constitucionales o legales a las normas antidiscriminación. Segundo, la objeción de conciencia. Tercero, la acomodación razonable. Junto con identificar ventajas y desventajas de los mecanismos, se propone su utilización combinada, destacando la acomodación razonable como la herramienta más adecuada.

**Palabras clave:** Discriminación, libertad religiosa, objeción de conciencia, acomodación razonable.

**Abstract:** Given the increasing conflicts between freedom of religion and non-discrimination, and drawing from comparative and domestic sources, this article advances three mechanisms to reconcile these rights, all having statutory support in Chile. First, constitutional or statutory exceptions to antidiscrimination laws. Second, the conscientious objection. Third, reasonable accommodations. Advantages and disadvantages of these mechanisms are identified. Although a combination of the three mechanisms is recommended, reasonable accommodations is suggested as the most suitable option.

---

1 D.Phil (Oxford), LLM (Harvard), LLM (Cambridge), Magíster y Licenciado en Derecho (PUC). Investigador del Centro de Justicia Constitucional de la UDD, Santiago, Chile. Correo electrónico: [jdiazdevaldes@udd.cl](mailto:jdiazdevaldes@udd.cl). Agradezco a mi ayudante don Cristian Rodríguez G. Este artículo es producto del Proyecto Fondecyt Regular N.º 1180119; mis agradecimientos a ANID.

**Keywords:** Discrimination, religious freedom, conscientious objection, reasonable accommodation.

## 1. Introducción

La proliferación de normas antidiscriminación ha producido crecientes tensiones con la libertad religiosa, dando lugar a una intensa —y muchas veces amarga— litigación.

Considerando que se trata de un conflicto entre derechos igualmente fundamentales, el presente artículo explora las formas de conciliar el fenómeno religioso con los nuevos marcos antidiscriminatorios. Recurre para ello a fuentes tanto nacionales como de derecho comparado, especialmente de países donde este conflicto ha sido particularmente litigioso, como Estados Unidos y el Reino Unido.

Nuestras hipótesis centrales son tres: i) que existen tres mecanismos principales de conciliación, ii) que todos encuentran algún fundamento en el ordenamiento jurídico chileno, y iii) que cada uno de ellos presenta ventajas y desventajas relevantes.

En consonancia con lo anterior, el trabajo destina sus tres primeras secciones a examinar cada una de las alternativas propuestas. En cada sección se presenta el mecanismo analizado, se exploran sus antecedentes en el ordenamiento jurídico chileno, y se finaliza identificando sus principales ventajas y desventajas. A continuación, se realiza una breve evaluación comparativa y se explicita la preferencia del autor. Consideramos que esta estructura de análisis ayuda a una identificación más nítida de las alternativas que se proponen, permitiendo al lector su mejor comparación y valoración.

Dado que Chile se encuentra inmerso en un proceso constituyente, que a su vez podría significar una profunda revisión del derecho antidiscriminatorio vigente, resulta particularmente oportuno identificar y examinar críticamente las alternativas disponibles frente al conflicto en análisis.

## 2. Primer mecanismo: excepciones constitucionales o legales

La primera forma de conciliar libertad religiosa y normas antidiscriminatorias es la creación de excepciones a estas últimas, sean constitucionales o legales, las que pueden variar

ampliamente en su cobertura y permisibilidad<sup>2</sup>.

Un ejemplo común son las “excepciones ministeriales”<sup>3</sup>, que excluyen el nombramiento de ministros del culto de las normas antidiscriminación (*e. g.*, solo hombres pueden ser imanes).

Como veremos, existen en Chile indicios de tales excepciones.

## 2.1. CONSTITUCIÓN DE 1980 Y CÓDIGO DEL TRABAJO

La norma base de la igualdad en la Constitución es el artículo 19 N.º 2, el cual asegura la “igualdad ante la ley” y la prohibición general de discriminación, sin contemplar excepciones de ningún tipo. Otras normas constitucionales sobre igualdad tampoco establecen excepciones (artículos 1; 15, 19 N.º 3, 19 N.º 9, 19 N.º 20 y 38)<sup>4</sup>.

Sin embargo, el artículo 19 N.º 16, inciso 3º, sobre la libertad de trabajo, pareciera abrir una posibilidad:

Se prohíbe cualquier discriminación que no se base en la capacidad o idoneidad personal, sin perjuicio de que la ley pueda exigir la nacionalidad chilena o límites de edad para determinados casos.

El texto no debe entenderse como una autorización para discriminar arbitrariamente<sup>5</sup>, esto es, imponer una diferencia caprichosa o sin justificación suficiente<sup>6</sup>. Lo que querría decir es que, considerando que adoptar decisiones laborales sobre la base de la capacidad o idoneidad personal no es caprichoso, sino razonable, no existiría una discriminación arbitraria. Y dada la plasticidad de los términos involucrados<sup>7</sup>, se podría comprender en ellos factores tales como la religión, el sexo, etc.<sup>8</sup> Por ejemplo, se podría exigir que las modelos de productos para embarazadas fuesen mujeres.

La norma transcrita pareciera reflejar lo que en otras jurisdicciones se conoce como la

---

2 Ejemplos en Dane (2018), pp. 138-164; Hersh (2018), pp. 8 y ss.; Agustine-Adams (2016), pp. 327-414; Columbia University (2016), pp. 1-11.

3 Gogarty *et al.* (2018), pp. 227-228; Sager (2016), pp. 89 y ss. Pero véase Weese (2020), pp. 1324-1383.

4 Una situación discutible sería la del artículo 19 N.º 22, pero no dice relación con las religiones.

5 Cea (2019), p. 461.

6 Díaz de Valdés (2019), pp. 174 y ss.

7 Véase la discusión similar sobre el término “mérito” en McCrudden (1998), pp. 543-579.

8 Contrastar con Cea (2019), pp. 461-462.

“calificación ocupacional de buena fe”. En Estados Unidos, esta calificación se encuentra consagrada en una norma federal (Título VII de la *Civil Rights Act of 1964*<sup>9</sup>), la que señala que puede contratarse sobre la base de religión, sexo u origen nacional, si tal característica es “razonablemente necesaria para el desarrollo normal de ese particular negocio o empresa”. Ejemplos comunes se relacionan a seguridad (*e. g.*, retiro obligatorio a cierta edad), autenticidad (*e. g.*, actor que representa a Mandela), o privacidad (*e. g.*, masajista del mismo sexo)<sup>10</sup>.

Algo similar ocurre en Canadá<sup>11</sup> y en la Unión Europea. La Directiva 2000/78 del Consejo de Europa, sobre igualdad de trato en el empleo, acepta el uso de ciertas categorías “protegidas”<sup>12</sup> cuando “dicha característica constituye un requisito profesional esencial y determinante, siempre y cuando el objetivo sea legítimo y el requisito, proporcionado” (art. 4.1). Agrega, respecto de las actividades profesionales de iglesias y entidades cuya ética se base en la religión, que no será discriminación una diferencia de trato basada en la religión o en convicciones “cuando, por la naturaleza de estas actividades o el contexto en el que se desarrollen, dicha característica constituya un requisito profesional esencial, legítimo y justificado respecto de la ética de la organización”<sup>13</sup>.

Un caso más complejo es el del Reino Unido<sup>14</sup>. Allí, existe una disposición genérica que permite requerir alguna categoría protegida<sup>15</sup> cuando, “considerando la naturaleza o el contexto del empleo”, se trate de una exigencia ocupacional proporcional para alcanzar un fin legítimo<sup>16</sup>. Adicionalmente, existen excepciones que permiten imponer requisitos relacionados al sexo, orientación sexual, matrimonio, pactos de unión civil o transexualidad, a empleadores que constituyan una “religión organizada”, cuando ello sea necesario para<sup>17</sup> i) cumplir con las doctrinas de la religión o ii) evitar conflictuar con las convicciones fuertemente sostenidas por un número significativo de fieles<sup>18</sup>. También se permite a empleadores con un *ethos* “basado en religión o creencias”, requerir la pertenencia a ellas si se trata de una exigencia ocupacional proporcionada para alcanzar un fin legítimo. Más aún, existen en Escocia e Inglaterra excepciones específicas para escuelas religiosas que les permiten exigir la aprobación

9 Existen excepciones similares en educación. Véase Agustine-Adams (2016), pp. 327-414.

10 Lidge (2005), pp. 165-168.

11 Véase Pothier (2008), pp. 95-108.

12 Artículo 1 de la Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000.

13 Un interesante caso judicial en Lourenco (2019), pp. 193-208.

14 Cannon (2019), pp. 1-35.

15 En el Reino Unido se identifican ciertas categorías que se consideran “desiguales” y, por tanto, protegidas frente al trato discriminatorio. Véase Malleson (2016), pp. 598-621.

16 Equality Act 2010, Schedule 9. 1 (1).

17 Equality Act 2010, Schedule 9.2 (1).

18 Críticas en Cannon (2019), pp. 6-7; Jones (2019), pp. 48-50; Billingham (2019), pp. 51-69.

eclesiástica de las creencias y carácter de los profesores<sup>19</sup>, considerar para los despidos el incumplimiento a los mandatos religiosos<sup>20</sup>, entre otros.

Existen, por tanto, múltiples ejemplos de la calificación ocupacional de buena fe. La pregunta es si el artículo 19 N.º 16 de la Constitución podría operar en forma similar.

A pesar de la ausencia de fuentes jurídicas que se pronuncien directamente sobre esta materia<sup>21</sup>, nos parece que la respuesta es afirmativa por diversas razones. Primero, porque “capacidad e idoneidad” son términos abiertos, de interpretación contextual, que no están definidos a nivel constitucional o siquiera legal. Por lo mismo, excluir *a priori* de su contenido categorías como la religión resulta arbitrario, en tanto se mantenga la exigencia de racionalidad.

Segundo, porque el Código del Trabajo sí explicita la excepción en comento, y su constitucionalidad no ha sido cuestionada. En efecto, el artículo 2 de este código, luego de prohibir la discriminación y enumerar una serie de características como la raza o la religión, agrega: “Con todo, las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en las calificaciones exigidas para un empleo determinado no serán consideradas discriminación”.

Tercero, existe un antecedente normativo específico para los profesores de religión en colegios públicos o subvencionados. En efecto, el Decreto Supremo N.º 924 de 1983 del Ministerio de Educación (“D.S. N.º 924”) dispone que todos los establecimientos educacionales ofrezcan clases de religión de carácter optativo (artículo 3). Agrega que los profesores de religión deben contar con un “certificado de idoneidad otorgado por la autoridad religiosa que corresponda, cuya validez durará mientras ésta no lo revoque” (artículo 9). Esta idoneidad comprendería los aspectos profesional (estudios), doctrinal (ortodoxia) y moral<sup>22</sup>.

Cuarto, existe un precedente jurisdiccional, precisamente sobre la materia que regula el D.S. N.º 924<sup>23</sup>. Una profesora de religión de un liceo vio revocado su certificado de idoneidad por cuanto “vivía públicamente como una persona lesbiana”, lo que contrariaba la doctrina católica que enseñaba.

La afectada interpuso un recurso de protección ante la Corte de Apelaciones de San Miguel, el que fue rechazado unánimemente. Afirmó la Corte que el acto no era ilegal, ya que el propio D.S. N.º 924 facultaba a la entidad religiosa para revocar el certificado de idoneidad,

19 Education (Scotland) Act 1980 S. 21 (2).

20 School Standards and Framework Act 1998, S. 60 (5).

21 No hemos identificado pronunciamientos del Tribunal Constitucional o la Corte Suprema.

22 Precht (2008), pp. 522-523.

23 Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Pavez vs. Chile*, de 4 de febrero de 2022.

gozando de “amplia libertad para establecer sus normas y principios. Considerarlo de otra manera sería intervenir en los grupos religiosos y no respetar su propias normas”<sup>24</sup>. Tampoco se trataba de un acto arbitrario, ya que se cumplía con la finalidad de la regulación. Posteriormente, la Corte Suprema confirmó la sentencia, también en forma unánime, pero sin ofrecer mayor justificación<sup>25</sup>.

Recurrió entonces la profesora al Sistema Interamericano de Derechos Humanos, concluyendo la Corte Interamericana que existía una violación de derechos fundamentales, incluyendo la igualdad ante la ley.

En relación a la libertad religiosa, la Corte declaró que reconocer a las autoridades religiosas una potestad exclusiva para calificar la idoneidad de los profesores de religión, no sería algo exigido por la Convención Americana de Derechos Humanos, o por el derecho internacional. La entrega de tal potestad dependería del orden jurídico de cada Estado<sup>26</sup>, si bien la excepción ministerial sería más débil al aplicarse en establecimientos públicos<sup>27</sup>.

Agregó la Corte que el D.S. N.º 924 no era inconvencional *per se*, pero realizaba una delegación de potestades públicas en autoridades religiosas, cuyas decisiones debían someterse a una revisión administrativa o jurisdiccional<sup>28</sup>.

En conclusión, la Corte reconoce la excepción ministerial, pero la sujeta a ciertos límites, especialmente en ámbitos públicos, donde el Estado debe controlar que se cumpla con el derecho a la no discriminación. Lo que la decisión no aclara es cómo se debería realizar este control, sin que ello redunde en una interferencia indebida en la libertad religiosa. Adicionalmente, llama la atención que la Corte parezca renuente a reconocer un conflicto directo entre libertad religiosa y no discriminación, optando por delimitar la primera, la que se “repliega” en favor de la segunda. La no discriminación, en cambio, se hace acreedora de un deber especial de protección por parte del Estado, particularmente cuando interviene alguna de las categorías protegidas por el artículo 1.1 de la Convención (que incluiría a la orientación sexual)<sup>29</sup>.

---

24 Corte de Apelaciones de San Miguel, *Pavez con Aguilera*, Rol N.º 238-2007, de 27 de noviembre de 2007, considerando 8º.

25 Corte Suprema, *Pavez con Aguilera*, Rol N.º 6853-2007, de 17 de abril de 2008.

26 Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Pavez vs. Chile*, de 4 de febrero de 2022, considerandos 113º y 115º.

27 Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Pavez vs. Chile*, de 4 de febrero de 2022, considerandos 128º, 130º y 131º.

28 Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Pavez vs. Chile*, de 4 de febrero de 2022, considerandos 97º, 100º, 101º y 116º.

29 Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Pavez vs. Chile*, de 4 de febrero de 2022, considerandos 66º-70º y 142º-143º.

En suma, existen suficientes argumentos para sostener que el derecho chileno acepta excepciones religiosas a normas antidiscriminación, al menos en el ámbito laboral. Lo complejo es dibujar sus límites.

Como punto de partida, debe reconocerse que se trata de una excepción, y por tanto, una anomalía que debe interpretarse en forma estricta<sup>30</sup>. Como señala la Corte Suprema norteamericana, se trata de “una excepción extremadamente estrecha a la prohibición general de discriminación sexual [...]”<sup>31</sup>.

Luego, exigirá siempre un examen contextual. Para tal análisis, proponemos los siguientes criterios:

1. Intensidad de la relación entre la ocupación y el “requisito religioso”. La exigencia debe ser necesaria para el adecuado cumplimiento del trabajo en cuestión<sup>32</sup>. No es lo mismo requerir profesar una religión a quien va a enseñarla, que al contador de la institución religiosa<sup>33</sup>.
2. La naturaleza de la calificación solicitada, particularmente su nivel de exigencia. Es muy diferente requerir la utilización del velo islámico que exigir la ablación. En materia de omisiones, sería distinto imponer el no uso de una determinada vestimenta que el abstenerse de hablar a personas de otro sexo.
3. La naturaleza de la institución que realiza la diferencia. La situación más evidente es la de la iglesia en sí misma (*e. g.*, ministro del culto, catequistas, misioneros). Sin embargo, las iglesias están rodeadas de organizaciones afines que comparten el mismo *ethos*: colegios, hospitales, etc. Su libertad para imponer diferencias de trato se vería reducida en la misma medida que la religión va cediendo su espacio central —como elemento esencial y configuratorio de la institución— a otras consideraciones. De este modo, si ya al contador de una iglesia puede ser difícil imponerle un requisito religioso, menos aún podría hacerse respecto del contador del colegio confesional. Otra consideración importante puede ser la presencia de lucro: aunque una empresa puede adherir a un ideario religioso<sup>34</sup>, la presencia de la finalidad lucrativa, a la par de la

---

30 Contrastar con Cannon (2019), p. 3.

31 *Dothard v. Rawlinson*, 433. 334, U.S. 321 (1977).

32 *E. g.*, Pothier (2008), pp. 98 y ss.

33 Weese (2020), pp. 1367-1368.

34 *Cfr. Burwell v. Hobby Lobby Stores, Inc*, Supreme Court of The United States N.º 13-354 (2014). La Corte Suprema norteamericana reconoció el derecho de las empresas a negarse a proveer un plan de salud a sus empleados que incluyera anticonceptivos, por vulnerar su libertad religiosa (consideró las creencias de sus dueños). Véase Ravitch (2016), p. 109.

religiosa, diluye la fuerza de esta última como justificación a una desigualdad de trato laboral<sup>35</sup>.

4. Test de racionalidad: la Constitución prohíbe crear una diferencia arbitraria. Invocar la religión para justificar una distinción no garantiza que sea razonable. Por lo mismo, como en cualquier situación de posible discriminación, es necesario aplicar un *test* de racionalidad<sup>36</sup>.

En síntesis de esta sección, las excepciones positivizadas a normas antidiscriminación gozan en Chile de cierto fundamento constitucional, así como de una presencia acotada a nivel legislativo, reglamentario y jurisprudencial, si bien focalizadas en el ámbito laboral, y sin mayor desarrollo por parte de la doctrina y la jurisprudencia.

## 2.2. LEY N.º 20.069 (2012) – LEY GENERAL ANTIDISCRIMINACIÓN

La Ley N.º 20.069, que Establece Medidas contra la Discriminación (“Ley General Antidiscriminación”), dispone en su artículo 2 inciso 1º que “se entiende por discriminación arbitraria toda distinción, exclusión o restricción que carezca de justificación razonable [...] en particular cuando se funden en motivos tales como [...] la religión o creencia [...]”.

Esta definición ha sido criticada por la doctrina debido a múltiples deficiencias<sup>37</sup>. Sin embargo, para nuestro trabajo lo central es el inciso 3º del artículo 2:

Se considerarán razonables las distinciones, exclusiones o restricciones que, no obstante fundarse en alguno de los criterios mencionados en el inciso primero, se encuentren justificadas en el ejercicio legítimo de otro derecho fundamental, en especial los referidos en los números 4º, 6º, 11º, 12º, 15º, 16º y 21º del artículo 19 de la Constitución Política de la República, o en otra causa constitucionalmente legítima.

Este inciso trata los conflictos entre no discriminación y otros derechos fundamentales. Recordemos que la discriminación arbitraria solo existe, de acuerdo al artículo 2 inciso 1º, cuando la diferencia de trato carece de justificación razonable. Ahora, el inciso 3º afirma que tal razonabilidad existe cuando la diferencia se fundamenta en el ejercicio de otro derecho fundamental, por ejemplo, la libertad religiosa (artículo 19 N.º 6). En consecuencia, la nor-

35 Cfr. Lupu y Tuttle (2016), p. 376.

36 Tribunal Constitucional, Rol N.º 2935-2015, de 21 de diciembre de 2015.

37 E. g., Díaz (2013), pp. 642 y ss.

ma transcrita contiene una clara excepción a la prohibición de no discriminación, si bien es técnicamente deficiente.

En lo que aquí interesa, destacaremos solo dos defectos de la norma transcrita. Primero, pareciera contener una “presunción de razonabilidad”: bastaría invocar el ejercicio de un derecho fundamental para que toda diferencia de trato se convirtiera en racional. Esto es un error severo, ya que el juicio de razonabilidad es siempre contextual o caso a caso<sup>38</sup>. El juez debe considerar todos los elementos de la situación específica para determinar si es razonable invocar el ejercicio de otro derecho como justificación de una diferencia de trato. Es cierto que el precepto cuestionado requiere que el ejercicio del otro derecho sea “legítimo”, lo que podría interpretarse como una forma de excluir la invocación abusiva de otros derechos. Pero esto es solo una alternativa de interpretación, dentro de varias posibles, la que no solo plantea dificultades evidentes (¿cómo definimos qué es el ejercicio “legítimo” de un derecho fundamental?), sino que obliga al juez a una elaboración compleja y espinosa que, entendiblemente, puede preferir evitar.

Segundo, la norma pareciera crear una jerarquía entre derechos fundamentales. En caso de conflicto, siempre primaría otro derecho por sobre la no discriminación. Esta solución no solo es curiosa para una ley antidiscriminación, sino que inconstitucional. Si la Constitución no establece jerarquías entre derechos, y todos ellos son realmente “fundamentales” —en cuanto exigencias imprescindibles de la dignidad humana—, sacrificar mecánicamente unos en razón de otros iría contra la esencia del constitucionalismo. Ciertamente, tal equivocación excedería las competencias del legislador.

En conclusión, la Ley General Antidiscriminación establece una excepción que permitiría invocar la libertad religiosa para evitar sus mandatos. Aquella está deficientemente construida, alcanzando una extensión amplísima y dificultando la labor de los jueces, quienes deben realizar esfuerzos argumentales e interpretativos para poder aplicar la norma de una forma que evite no solo abusos, sino también riesgos evidentes de inconstitucionalidad.

---

38 Díaz de Valdés (2019), pp. 94 y ss. Véase la sentencia de la Corte de Apelaciones de Concepción, *Catalá con Colegio Santísima Trinidad*, Rol N.º 1009-14 (acumulada Rol N.º 1238-2014), de 24 de octubre de 2014, apelación rechazada respecto de la sentencia del Primer Juzgado Civil de Concepción, *Catalá con Colegio Santísima Trinidad*, Rol N.º 8228-13, 26 de junio de 2014. Un colegio se negó a reincorporar a una niña que había sido alumna como hija de madre soltera, pero que al retornar vivía con su madre y el conviviente de la misma. Exigía el matrimonio de los padres para reincorporarla, invocando la libertad religiosa y la libertad de enseñanza. La Corte no utilizó la “presunción de racionalidad”, sino que realizó un examen contextual, en que concluyó que la afectación al derecho de educación era muy superior a la infracción de las libertades religiosas y de enseñanza.

### 2.3. LEY N.º 19.638 – LEY DE CULTO

La Ley N.º 19.638 sobre Normas Acerca de la Constitución Jurídica y Funcionamiento de las Iglesias y Organizaciones Religiosas (“Ley de Culto”), dispone en su artículo 2:

Ninguna persona podrá ser discriminada en virtud de sus creencias religiosas, ni tampoco podrán éstas invocarse como motivo para suprimir, restringir o afectar la igualdad consagrada en la Constitución y en la ley.

La historia de la Ley de Culto demuestra que, si bien el combate a la discriminación fue uno de sus propósitos centrales, el foco fue la igualación entre las diversas religiones<sup>39</sup>. En efecto, la norma transcrita aparece temprano en la tramitación parlamentaria<sup>40</sup> y no fue objeto de mayor discusión.

Si bien la Ley de Culto no contempla una excepción a la prohibición de discriminación, es relevante para nuestro análisis porque logra identificar explícitamente a las religiones tanto como víctimas como perpetradoras de discriminación, cual es la raíz del conflicto que analizamos. En efecto, el artículo transcrito presenta dos contenidos fundamentales: i) una prohibición de discriminación religiosa y ii) una prohibición de utilizar las creencias religiosas para discriminar.

Sin embargo, ya sabemos que estos mandatos pueden conflictuar. Un ejemplo es el reciente caso *Fulton*, decidido por la Corte Suprema de Estados Unidos<sup>41</sup>. La ciudad de Filadelfia celebra contratos anuales con organizaciones privadas para el cuidado temporal de niños (*foster families*). Estas organizaciones certifican familias sustitutas de acuerdo a las leyes estatales. Una organización católica (*Catholic Social Services*), contratada desde hacía más de 50 años por la ciudad, se negó a certificar parejas no casadas o matrimonios del mismo sexo, invocando sus creencias religiosas sobre el matrimonio. La ciudad amenazó entonces con terminar el contrato y fue demandada por la entidad privada.

Así, mientras la organización católica puede invocar en su favor la prohibición de discriminación religiosa (se le está privando de un contrato en razón de sus creencias), la ciudad de Filadelfia puede recurrir a la prohibición de utilización de la religión para discriminar (a

---

39 Véase Historia Oficial de la Ley N.º 19.638 (Discusión en Sala en el Primer Trámite Constitucional), pp. 17 y ss.; 47 y ss.; 138 y ss.

40 No estaba en el mensaje presidencial, pero aparece sin mayor explicación en el Nuevo Primer Informe de la Comisión de Derechos Humanos (Historia Oficial de la Ley N.º 19.638), p. 32.

41 *Fulton et al. vs. City of Philadelphia, Pennsylvania, et al.*, Supreme Court of The United States (N.º 19-123).

las parejas no casadas o del mismo sexo). La Corte falló a favor de *Catholic Social Services*<sup>42</sup>.

Volviendo al artículo 2 transcrito, podría argumentarse que la prohibición de utilización de la religión para discriminar constituiría un rechazo del legislador a la sola idea de excepciones a normas antidiscriminación. Sin embargo, insistimos que la Ley de Culto contiene dos mandatos, y no hay prioridad ni jerarquía entre ellos.

Adicionalmente, bajo el marco de esta ley, el conflicto analizado ya no se formula como un enfrentamiento entre libertad religiosa y no discriminación, sino como un problema entre dos tipos de discriminación<sup>43</sup>.

Esta transformación en la forma de plantear el problema acarrea consecuencias relevantes<sup>44</sup>, ya que ambas partes pueden recurrir a las categorías y herramientas del derecho antidiscriminatorio. Es así como la religión puede invocar la noción de categoría sospechosa<sup>45</sup>. Estas son características que no deben emplearse para brindar un trato diferenciado, salvo que exista una justificación muy calificada para ello, ya que son indiciarias de discriminación arbitraria<sup>46</sup>. De esta forma, la religión deja de ser un asunto propio de la esfera privada, convirtiéndose en una suerte de “estatus” que puede ser reivindicado en la esfera pública, tal y como sucede con el sexo y la raza<sup>47</sup>. Por lo mismo, se hace más fácil justificar instituciones como las excepciones religiosas a las normas antidiscriminación: no solo constituirían una forma de antidiscriminación, sino que además protegerían a grupos que merecen protección especial. A su vez, disminuyen las preocupaciones sobre “secularidad”, ya que no se protege la religión en sí, sino que en cuanto “estatus” de ciertas personas.

---

42 La Corte determinó que la exigencia de no discriminación impuesta por la ciudad admitía excepciones en el mismo contrato celebrado con la entidad católica, luego, no era una “ley generalmente aplicable”, y por lo mismo, correspondía utilizar un “escrutinio estricto”, ya que afectaba la libertad religiosa. Aquel arrojaba que no existía un interés convincente de la ciudad en rehusar una excepción a la entidad católica, la que solo buscaba una acomodación para desarrollar su labor en forma consistente con sus creencias religiosas, sin imponerlas sobre otros.

43 *Cfr.* Garnett (2012), pp. 193-227.

44 McCrudden (2018); Khaitan y Calderwood (2019), pp. 11 y ss.

45 Keller y Heri (2018), p. 325.

46 Díaz de Valdés (2018), p. 190.

47 McCrudden (2018), *pass.*

En Chile, el concepto de categorías sospechosas ha comenzado a incorporarse, si bien en forma imperfecta e incompleta<sup>48</sup>. En ese contexto, la religión aparece como uno de los factores que podrían aspirar a esa clasificación, ya que se menciona en las normas legales que normalmente se utilizan al respecto (artículo 2 de la Ley General Antidiscriminación y artículo 2 del Código del Trabajo).

En suma, si bien la Ley de Culto no establece una excepción religiosa a las prohibiciones generales de discriminación, sí adopta una perspectiva que permite analizar el problema en comento como un conflicto entre dos formas de discriminación. Tal perspectiva facilita la justificación de las excepciones religiosas.

#### 2.4. PRINCIPALES VENTAJAS Y DESVENTAJAS

Entre las ventajas de este mecanismo, enfatizamos que: i) produce mayor certeza jurídica, al establecer un marco preestablecido y vinculante; ii) deja subsistentes ambos derechos (o incluso maximiza ambos<sup>49</sup>), no sacrificando ninguno en aras del otro; iii) puede cristalizar compromisos que gocen de amplio sustento (*e. g., Utah Compromise*)<sup>50</sup>; iv) zanja una cuestión sumamente conflictiva sin proclamar vencedores y vencidos<sup>51</sup>; v) recurre al sistema democrático de arbitraje de intereses vía legislativa; vi) suelen existir precedentes poco controverbiales en el ordenamiento jurídico (*e. g., secreto de confesión, excepciones impositivas*)<sup>52</sup>, y vii) pueden proteger a las minorías religiosas<sup>53</sup>.

En cuanto a las dificultades de esta primera alternativa, destacamos las siguientes: i) es rígido, ya que la excepción se construye como una hipótesis de general aplicación, y por tanto, insensible —o menos sensible— a las situaciones particulares; ii) puede ser excesiva, ya que por cuidadoso que sea su diseño, no puede sustituir el análisis concreto que realiza un juez para, por ejemplo, verificar su proporcionalidad; iii) puede ser restrictiva, dejando fuera situaciones no previstas que cuenten con tanto o mayor fundamento, o excluyendo cierto tipo de creencias<sup>54</sup>; iv) pueden ser difíciles de administrar por los tribunales<sup>55</sup>, especialmente cuando

48 Díaz de Valdés (2018), pp. 189-218.

49 *Cfr.* Ravitch (2016), pp. 90-91.

50 Acuerdo entre la comunidad mormona y las minorías sexuales en el Estado de Utah, por el cual se modificó la ley estatal para prohibir la discriminación en contra de los segundos, garantizando ciertas excepciones para los primeros. Véase Wilson (2019), pp. 536 y ss.

51 Wilson (2019), p. 536.

52 Lund (2016), pp. 1383-1384; Vallier y Weber (2018), p. 1.

53 Esbeck (2017), pp. 374-375; Seglow (2010), p. 2; Nejaime y Siegel (2018), p. 193.

54 Case (2017), pp. 83 y ss.; Wilson (2019), p. 552.

55 Case (2017), p. 82; Lund (2016), pp. 1383.

establecen requisitos o categorías que los obligan a analizar la subjetividad (y racionalidad) del peticionario o de la doctrina religiosa en sí misma<sup>56</sup>; v) resulta difícil —y eventualmente discriminatorio— seleccionar qué grupos accederían<sup>57</sup>, y quizás solo respondería a diferencias en poder político<sup>58</sup>; vi) puede ser más difícil de justificar en sociedades fuertemente secularizadas, donde la razón religiosa no se considera suficiente en el debate público<sup>59</sup>; vii) pueden aparecer como concesiones inadmisibles, o como privilegios injustificados en favor de los grupos religiosos<sup>60</sup> o determinadas creencias<sup>61</sup>; viii) tendrían menos justificación y practicabilidad cuando se beneficia a religiones mayoritarias, las que además pueden influir el proceso político y legislativo<sup>62</sup>; ix) sería una suerte de “permiso para discriminar”<sup>63</sup>; x) sería un mecanismo difícil de modificar o actualizar según la evolución social que exista en estos temas.

### 3. Segundo mecanismo: la objeción de conciencia

La objeción de conciencia consiste en el “rechazo a una práctica o deber que pugna con las más íntimas convicciones de la persona”<sup>64</sup>. El conflicto se produce porque, frente a un mandato legal que vulnera gravemente la identidad moral de la persona —sus creencias más profundas—, aquella opta por desobedecer.

Jurídicamente, la objeción de conciencia puede regularse a nivel constitucional<sup>65</sup>, legal o desprenderse de derechos constitucionales<sup>66</sup>. En Chile, esta institución no goza de una consagración legislativa general. Su fundamento normativo es la libertad de conciencia (artículo 19 N.º 6) y la dignidad<sup>67</sup>, así como el derecho a la integridad psíquica (artículo 19 N.º 2). Originalmente, la objeción de conciencia se regula como excepción al servicio militar obligatorio<sup>68</sup>. Posteriormente, aparece en discusiones relativas a la prescripción de anticonceptivos,

56 Cf. Sager (2016), pp. 79 y ss.; Ball (2015), p. 53.

57 Case (2017), p. 86.

58 Laborde (2018), pp. 120-121.

59 Cf. Hartley y Watson (2018), pp. 99-102; Vallier y Weber (2018), p. 2.

60 Vallier y Weber (2018), p. 2; Hutler (2019), p. 322; Esbeck (2017), p. 360.

61 Hersh (2018), p. 29.

62 Nejaime y Siegel (2018), p. 193.

63 Wilson (2016), p. 261.

64 Tribunal Constitucional, Rol N.º 3729-2017, de 2 de agosto de 2017, cons. 133º. Otras definiciones en Muñoz (2020), p. 268; Távora (2017), pp. 583-584.

65 E. g., Constituciones de Ecuador, art. 66.12; Paraguay, art. 37 y 129; Rumania, art. 42.2; España, art. 30.2; Portugal, art. 41.6.

66 Casas y Dides (2007), p. 202.

67 Tribunal Constitucional, Rol N.º 3729-2017, de 2 de agosto de 2017, cons. 125º, 131º y 133º; Nogueira (2006), pp. 17-19.

68 Artículo 42 N.º 6 del Decreto Ley N.º 2.306 (1978).

la selección prenatal, la criopreservación de embriones, la eutanasia, entre otros similares<sup>69</sup>. Sin embargo, la principal discusión se desarrolló a propósito de la ley que despenalizó el aborto en tres causales (Ley N.º 21.030), y del consecuente fallo del Tribunal Constitucional (Rol N.º 3729/3751-2017).

En efecto, el nuevo artículo 119 ter del Código Sanitario, incorporado por la Ley N.º 21.030, permitió a los médicos, y a cualquier persona “que corresponda desarrollar sus funciones al interior del pabellón quirúrgico”, a excusarse de participar en abortos. El precepto legal establece ciertos requisitos (desarrollados por la normativa reglamentaria<sup>70</sup>): la objeción de conciencia debe invocarse previamente y por escrito, existe la obligación de reasignar o derivar al paciente y no procede en casos de urgente peligro para la vida de la madre.

A su vez, el Tribunal Constitucional, junto con declarar que la objeción de conciencia goza de sustento constitucional, la extendió a los no profesionales<sup>71</sup> y permitió su invocación por personas jurídicas (objeción de conciencia “institucional”), decisión que ha sido fuente de discusión doctrinaria<sup>72</sup>. Posteriormente, si bien la Contraloría General de la República enfatizó la excepcionalidad y aplicación estricta de la objeción de conciencia<sup>73</sup>, el Tribunal Constitucional precisó que no se trata de un privilegio y, por tanto, no puede interpretarse en forma restringida ni puede “ocasionar castigo o represión alguna”<sup>74</sup>.

Ahora bien, la objeción de conciencia es una institución controversial. Si bien su existencia es comúnmente aceptada, existe amplia discusión en torno a<sup>75</sup>: i) los requisitos a que debe someterse (*e. g.*, consagración legal, aviso previo, fundamentación); ii) cómo controlar que su ejercicio sea legítimo (*e. g.*, por convicciones profundas, no instrumental a fines políticos); iii) cómo lidiar con los derechos de terceros que se pueden ver afectados (*e. g.*, provisión de alternativas de servicio, resguardo de la dignidad de los afectados); y iv) quién la puede invocar (solo personas naturales o también jurídicas).

En el contexto de los conflictos entre no discriminación y libertad religiosa, la objeción de conciencia podría utilizarse por quienes desean eximirse de una prohibición de trato discriminatorio. Esta ha sido, por ejemplo, la alternativa invocada por algunos funcionarios públicos

69 Beca y Astete (2015), p. 494. También se encuentra reconocida en los artículos 8, 20 y 67 del Código de Ética del Colegio Médico de Chile.

70 Decreto Supremo N.º 67 de 2018 del Ministerio de Salud.

71 Tribunal Constitucional, Rol N.º 3729-2017, de 2 de agosto de 2017, cons. 131º-138º.

72 Véase Muñoz (2020), pp. 267-28; Marshall y Zúñiga (2020), pp. 110-113; pp. 40-41; Paredes (2018), pp. 809-813; Cisternas (2020), pp. 15-21.

73 Dictamen N.º 01178 de 2018.

74 Tribunal Constitucional, Rol N.º 5572-18/5650 (acumuladas), de 18 de enero de 2015, cons. 21º y 22º.

75 Cfr. Marshall y Zúñiga (2020), *pass.*; Beca y Astete (2015), p. 494.

que se niegan a celebrar un matrimonio entre personas del mismo sexo<sup>76</sup>.

Ahora bien, la objeción de conciencia mantiene, en este contexto, las dificultades generales antes planteadas, entre las cuales destacamos tres.

### 3.1 ESENCIALIDAD DE LA CONVICCIÓN

Las religiones suponen un conjunto de creencias de importancia variable. Algunas cuestiones serán esenciales (y, por lo mismo, normalmente más imperativas<sup>77</sup>) y otras accesorias. Así, pareciera natural exigir que la creencia justificante de la objeción de conciencia se encuentre en el primer grupo<sup>78</sup>.

Sin embargo, surge la dificultad evidente de determinar quién debe decidir qué es lo esencial y qué es lo accesorio en una religión. Una posibilidad es que sea el Estado, normalmente a través de sus jueces. Esta alternativa no solo puede ser vulneratoria de la autonomía de las religiones, sino que supone una alta capacidad de los jueces de comprender doctrinas religiosas, la que puede ser irreal<sup>79</sup>. Esto se agrava cuando la religión en cuestión es minoritaria y alejada de la cultura dominante de un país<sup>80</sup>.

La otra posibilidad es que sea la propia religión quien determine lo que considere esencial, cuestión que no solo plantea problemas de control y eventuales abusos, sino que nos lleva a una segunda dificultad. ¿La esencialidad de la creencia religiosa es objetiva o subjetiva? ¿La determina la autoridad religiosa o el creyente? ¿Qué pasa si existen diversas posturas entre autoridades o grupos dentro de la misma religión?<sup>81</sup>

Frente a lo anterior, nos parece que, dado que la justificación última de la objeción de conciencia es la preservación de la integridad psíquica y moral de la persona, no queda sino optar por una aproximación subjetiva. Es decir, la objeción de conciencia solo podrá invocarse cuando el mandato legal afecte a una creencia religiosa esencial para el afectado. Es su conciencia lo que justifica la institución en estudio y, por tanto, es a ella a quien debe escucharse

---

76 Véase Gogarty *et al.* (2018), pp. 225-228. *Cfr.* McCrudden (2018), *pass.*

77 Lim (2014), pp. 450-454.

78 *Cfr.* Jones (2019), pp. 37-38.

79 *Cfr.* Lim (2014), pp. 450-454; Lowenthal y Platt (2018), pp. 268-270.

80 *Cfr.* Lim (2014), p. 453.

81 Jones (2019), p. 46; Billingham (2019), pp. 51-70.

en este punto<sup>82</sup>.

### 3.2 AFECTACIÓN DE DERECHOS DE TERCEROS (DAÑO)

La objeción de conciencia no puede invocarse sin consideración a su impacto sobre terceros. Un ejemplo interesante a este respecto es la Constitución de Ecuador, la que si bien consagra la objeción de conciencia como un derecho, señala que “no podrá menoscabar otros derechos, ni causar daño a las personas o a la naturaleza” (art. 66.12). Algo similar establece en Chile el Código de Ética del Colegio Médico (art. 20): el médico no podría invocar objeción de conciencia si ello “produjere graves e inmediatos daños para la salud del enfermo”.

Lo anterior puede abordarse desde una perspectiva aún más general, esto es, desde el reconocimiento del daño como límite al ejercicio de los derechos fundamentales<sup>83</sup>, el cual se aplica a cualquiera de los mecanismos analizados en este trabajo. En efecto, sea cual sea la vía por la cual se exima de una prohibición de discriminación en razón de una convicción religiosa, surgirá el argumento del daño que se infringe al discriminado<sup>84</sup>. Este daño, intencional o no<sup>85</sup>, puede ser de distinto tipo. En primer término, existe el daño moral, dignatario o simbólico, y que dice relación con el dolor y humillación (no una mera incomodidad o el sentirse ofendido<sup>86</sup>) que puede sufrir la persona víctima de la discriminación, máxime si ocurre en público<sup>87</sup>. En segundo lugar, existe el daño que se produce al ejercicio preciso de ciertos derechos (*e. g.*, al trabajo, cuando una mezquita no me contrata como administrador por ser gay)<sup>88</sup>. En tercer lugar, debemos considerar el daño general que se produce a la sociedad cuando se permite continuar con prácticas discriminatorias, especialmente cuando las víctimas pertenecen a grupos sistemáticamente desaventajados<sup>89</sup>.

Sin embargo, el argumento del daño puede ser invocado por ambas partes. En efecto, forzar a una persona a actuar contra su conciencia o su religión también produce un daño

---

82 *Cfr. Syndicat Northcrest v. Amselem* (2004) 2 SCR 551, 2004 SCC 47. Algunos judíos reclamaron como obligación religiosa esencial la construcción de pequeñas chozas en sus balcones. La Corte Suprema de Canadá decidió a favor de los judíos, destacando que lo relevante es la convicción personal de estar cumpliendo con una obligación. Véase Jones (2019), pp. 34 y ss.

83 *E. g.*, Heinze (2005), cap. 3; Epstein (1995), pp. 369-417; Hersh (2018), pp. 25-34.

84 Vallier y Weber (2018), p. 2; Wilson (2016), p. 261; Hersh (2018), pp. 25-34.

85 *Cfr.* Germann (2014), p. 67.

86 Ravitch (2016), p. 64. Véase la revisión de Nejaime y Siegel (2018), pp. 205 y ss.

87 Hersh (2018), p. 40; Ball (2015), pp. 56-59.

88 *Cfr.* Ravitch (2016), p. 66; Londoño y Acosta (2015), pp. 257-258 y 264-265.

89 Ball (2015), p. 51.

relevante<sup>90</sup>. Y si bien hay quienes proponen comparar estos daños como criterio para ver si se acepta o no la excepción a la norma antidiscriminatoria<sup>91</sup>, la mensura y cotejo de esta clase de daños es esencialmente controversial, y las decisiones al respecto, difíciles de controlar.

Adicionalmente, el daño a terceros nunca ha constituido un límite absoluto al ejercicio de un derecho<sup>92</sup>. Como señala Lund: “Es tentador afirmar que los derechos constitucionales se ejercen en la medida que no causen daño a otros. Es tentador pero no resiste escrutinio. Los derechos constitucionales siempre suponen algún grado de daño a terceros. Y nuestra disposición a tolerar ese daño depende mucho del contexto”<sup>93</sup>. Así, por ejemplo, el ejercicio del derecho de reunión puede implicar desvíos de tránsito, disminución de ventas, etc.

En síntesis, sostenemos que el daño es una consideración relevante al momento de analizar la procedencia de una objeción de conciencia. Sin embargo, debe considerarse el daño sufrido por ambas partes, y en forma contextualizada el caso en cuestión. Así, es muy diferente que un vendedor le diga a una persona, frente a la clientela, que no atiende “gente como usted”<sup>94</sup>, a eximir funcionarios de celebrar matrimonios del mismo sexo, sin que los peticionarios tengan conocimiento de que han sido reasignados<sup>95</sup>. Del mismo modo, no puede igualarse el daño que sufre un objetor de conciencia cuando se le impide llevar una cruz al cuello (caso *Eweida*<sup>96</sup>) que cuando se le obliga a practicar un aborto. Como en todo conflicto de derechos, y como en todo caso de discriminación, el contexto es fundamental<sup>97</sup>.

### 3.3 MANIPULACIÓN

Ambas partes en conflicto pueden instrumentalizarlo. En efecto, se ha acusado a los objetores de conciencia de utilizar este mecanismo como una herramienta más en luchas sociales de largo aliento<sup>98</sup>. De esta forma, más que evitar un daño a la conciencia, se busca resistir

90 Laycock (2019), pp. 29-30; Ball (2015), p. 49. Cf. Koppelman (2015), pp. 652-653.

91 Cf. Seglow (2010), p. 9; Ball (2015), pp. 49 y ss.

92 E. g., Esbeck (2017), p. 375.

93 Lund (2016), p. 1384. En el mismo sentido, Dane (2018), p. 143; Krotoszynski (2019), pp. 87-88.

94 Recuérdese el primer caso, la acción especial antidiscriminación: Tercer Juzgado Civil de Santiago, *Zapata con Sociedad Comercial Marín*, Rol N.º 17314-2012, de 5 diciembre 2012, en que un motel se niega a atender a dos lesbianas. Cf. Krotoszynski (2019), p. 96.

95 Cfr. Wilson (2016), p. 264.

96 *Eweida and Others v. The United Kingdom*. Esta decisión reunió cuatro situaciones distintas, dos de ellas relacionadas con la prohibición del uso de la cruz a personas que trabajaban en una aerolínea y un hospital público. La Corte falló a favor de la primera (el uso de una pequeña cruz no afectaría sustancialmente la imagen corporativa) y en contra de la segunda (no era una limitación desproporcionada para proteger salud y seguridad).

97 Cfr. Lund (2016), pp. 1377 y ss.

98 Nejaime y Siegel (2018), pass; Wilson (2016), p. 260.

decisiones políticas y legislativas<sup>99</sup>.

A la inversa, grupos desaventajados también pueden utilizar las normas antidiscriminación como una “herramienta de lucha social”, sin que exista interés o daño real en el caso particular. Garnett menciona el caso de personas que son excluidas de asociaciones cuyos objetivos y razón de ser no comparten<sup>100</sup>. Un ejemplo sería el de una mujer atea y feminista radical que es excluida de una asociación para la propagación del Islam.

En definitiva, la manipulación existe, pero no es patrimonio de ninguno de los grupos en conflicto. Su existencia tampoco es razón suficiente para que el derecho no entregue una solución. No obstante lo anterior, este riesgo sí puede informar un diseño que permita disuadir, identificar y rechazar casos evidentes de manipulación<sup>101</sup>.

### 3.4 PRINCIPALES VENTAJAS Y DESVENTAJAS

En el contexto de las otras soluciones analizadas en este trabajo, nos parece que la objeción de conciencia presenta algunas ventajas relevantes: i) es una institución reconocida en Chile, tanto por el legislador como por el Tribunal Constitucional y la Contraloría General de la República; ii) bien diseñada, permite que su aplicación sea restringida a casos en que el riesgo de daño es realmente severo; iii) el legislador puede otorgar orientaciones precisas al juez respecto de su procedencia; iv) suele incorporar requisitos de previsibilidad (aviso, notificación, inscripción, etc.), que permitan dar certeza a los involucrados.

Entre sus desventajas, diferentes a las dificultades ya discutidas, destacamos: i) la falta de garantías acerca de su racionalidad, o de su uso caprichoso o de mala fe<sup>102</sup>; ii) la injusticia de que una ley obligatoria para todos no lo sea para un individuo o grupo; iii) la llamada “objeción anárquica”: si todos pueden elegir qué obligación legal respetan, no habría ordenamiento jurídico posible<sup>103</sup>; iv) puede convertirse en un obstáculo al ejercicio de ciertos derechos<sup>104</sup>; y v) son “crecientes”, tanto en tópicos como en demandantes y espacios reclamados<sup>105</sup>, sobre todo en sociedades cada vez más plurales.

99 Cfr. Case (2017), p. 77; Hutler (2019), p. 319 y ss.; Casas y Dides (2007), p. 203.

100 Garnett (2012), p. 219.

101 Hutler (2019), pp. 324-328 y 338-342.

102 Cfr. Koppelman (2018), p. 179; Ball (2015), p. 53; Muñoz (2020), pp. 275-276.

103 Pero véase Hartley y Watson (2018), p. 118.

104 Londoño y Acosta (2015), pp. 264-268.

105 Case (2017), p. 77.

#### 4. Tercer mecanismo: la acomodación razonable

La acomodación razonable consiste en la utilización de diversas herramientas que permitan realizar ajustes no desproporcionados (incluyendo exenciones) a reglas de aplicación general, de forma de evitar la discriminación o exclusión de ciertas minorías. Así, por ejemplo, se exime a un empleado judío de los turnos de trabajo del día sábado, para que pueda respetar el *Shabat*.

De esta forma, junto con reconocer la diferencia y la diversidad, se adoptan medidas para conservarlas<sup>106</sup>. Tales ajustes, sin embargo, no pueden ser excesivos, imponiendo una carga demasiado pesada. Ello requiere un examen de la situación específica. Elementos centrales a considerar en este análisis es el costo de la medida, *lato sensu* (económicos, simbólicos, sociales, etc.)<sup>107</sup>, así como su impacto sobre terceros<sup>108</sup>.

A nivel comparado, la acomodación razonable ha estado ligada desde un comienzo a la inclusión de minorías religiosas<sup>109</sup> (e. g., Canadá, Estados Unidos). Sus casos más conocidos se vinculan al ámbito laboral, tales como la observancia de días sagrados, permitir oraciones en horario laboral, uso de vestimentas y símbolos religiosos, negativa a vender ciertos productos (e. g., alcohol o chanco), entre otros<sup>110</sup>.

En Chile, el ordenamiento jurídico ha recogido esta institución en contextos específicos<sup>111</sup>. Es así como el artículo 8 de la Ley N.º 20.422 señala:

Con el fin de garantizar el derecho a la igualdad de oportunidades de las personas con discapacidad, el Estado establecerá medidas contra la discriminación, las que consistirán en exigencias de accesibilidad, realización de ajustes necesarios y prevención de conductas de acoso.

[...]

Los ajustes necesarios son las medidas de adecuación del ambiente físico, social y de actitud a las carencias específicas de las personas con discapacidad que, de forma eficaz y práctica y sin que suponga una carga desproporcionada, faciliten la accesibilidad o participación de una persona con discapacidad en igualdad de condiciones que el resto de los ciudadanos.

106 Cf. Waddington (2007), pp. 631-632.

107 Waddington (2007), pp. 635-636; Finsterbusch (2016), p. 244.

108 Vickers (2008), p. 222; Waddington (2007), p. 710.

109 Waddington (2007), p. 630; Finsterbusch (2016), pp. 231-233.

110 E. g., Cumper (2014), p. 146.

111 Véase también el artículo 1 de la Convención sobre Derechos de las Personas con Discapacidad del año 2008 (D. O. 17/9/2008).

En forma similar, el artículo 154 N.º 7 del Código del Trabajo ordena que el reglamento interno de toda empresa debe comprender:

[L]as normas especiales pertinentes a las diversas clases de faenas, de acuerdo con la edad y sexo de los trabajadores, y a los ajustes necesarios y servicios de apoyo que permitan al trabajador con discapacidad un desempeño laboral adecuado.

Como puede observarse, la acomodación razonable se encuentra limitada a casos de discapacidad. Por lo mismo, sería conveniente contar con una nueva consagración legislativa que extienda el mecanismo a grupos religiosos. De lo contrario, si bien podrían invocarse argumentos de jerarquía constitucional para sostener la necesidad de acomodarlos razonablemente (*inter alia*, como parte de la libertad religiosa; como una forma de armonizar la concurrencia en tensión de la no discriminación y la libertad religiosa; como exigencia de prohibición de discriminación, particularmente la indirecta), sería esperable una mayor resistencia.

A la hora de diseñar acomodaciones razonables para grupos religiosos, la normativa actual ofrece elementos que podrían conservarse y otros que no. Entre los primeros destacan: i) su reconocimiento como medidas antidiscriminación (protegería así a los creyentes, no tanto en su libertad religiosa, sino más bien en su derecho a no ser discriminados por sus creencias religiosas)<sup>112</sup>; ii) el foco en su carácter práctico y eficaz; iii) la exclusión de cargas desproporcionadas. Entre aquello que debiera modificarse destacamos: i) el derecho a la igualdad de oportunidades como finalidad única, ya que en materia religiosa los ajustes razonables se vinculan más bien a la protección de la libertad religiosa y de conciencia, y ii) las medidas de adecuación debieran comprender, explícitamente, la formulación de excepciones, que parecieran ser su foco principal en el ámbito religioso.

#### 4.1. PRINCIPALES VENTAJAS Y DESVENTAJAS

Características fundamentales de las acomodaciones razonables es que deben ser solicitadas por quien las necesita, y que pueden ser objeto de negociación y calibración, así como de reevaluación periódica<sup>113</sup>.

Lo anterior nos permite identificar algunas ventajas de este tercer mecanismo. Primero, le quita dramatismo a la decisión de conceder una acomodación religiosa. No se trata de acceder a todo lo que solicita una creencia o un creyente. Tampoco de aprobar excepciones amplias

112 Germann (2014), p. 69; McCrudden (2018), *pass*.

113 Waddington (2007), pp. 670-671. Ver también Harvard Law Review Association (2013), pp. 1392-1413.

y de resultados inciertos. Al contrario, las acomodaciones pueden ser *tailor-made*, ajustándose a lo estrictamente necesario para salvaguardar la libertad religiosa de los afectados. Segundo, obliga al diálogo y la negociación, lo cual no solo podría facilitar el conocimiento y la empatía, sino que aumenta la posibilidad de llegar a acuerdos que sean útiles y aceptables para ambas partes. Tercero, los beneficiarios pueden asumir costos y dificultades: la acomodación puede significar un sacrificio compartido y no una suerte de “pase libre” para quien la recibe<sup>114</sup>. Cuarto, se trata de arreglos que no tienen una vocación de eternidad. Se pueden revisar en el tiempo. Se pueden perfeccionar, corrigiendo efectos imprevistos. Es posible adaptarlos según los cambios sociales. Más aún, las acomodaciones razonables pueden concebirse incluso como regímenes de transición, lo que hace pleno sentido cuando hablamos de cambios en concepciones sociales de larga data (*e. g.*, matrimonio homosexual).

Otras ventajas de este tercer mecanismo son las siguientes: i) deja subsistente la norma antidiscriminatoria como regla general y obligatoria<sup>115</sup>; ii) permite lograr un acomodo entre derechos que son muy relevantes para ambas partes<sup>116</sup>; iii) permite la generación de nuevos consensos, superando un enfrentamiento suma-cero entre distintos grupos; iv) goza de antiguos y variados precedentes<sup>117</sup>; v) no son tan rígidas o gravosas como las excepciones legislativas; y vi) si bien la labor del juez es crucial<sup>118</sup>, aquella puede ser guiada por la legislación, la que puede establecer requisitos que den certeza y propugnen la ecuanimidad (*e. g.*, aviso anticipado, revisión periódica, etc.).

En la otra vereda, el mecanismo de la acomodación razonable presenta ciertas dificultades para enfrentar el problema en estudio. En primer término, en este contexto estamos hablando de acomodaciones que serían, a la vez, inclusiones y exclusiones. En efecto, se trataría de una medida inclusiva para los creyentes, que, a su vez, les permitiría excluir a otros. Se convertiría así en una suerte de “licencia legal para discriminar”<sup>119</sup>. En segundo lugar, el énfasis de la acomodación razonable es en el contexto concreto, lo que incluye considerar atentamente el individuo específico que la requiere, y sus necesidades particulares, más que el grupo al que pertenece. En el conflicto en cuestión, la acomodación requerida es más bien genérica, destinada a un grupo, y menos sensible al contexto específico en que se produce el problema. En tercer término, las acomodaciones razonables son soluciones esencialmente prácticas y diseñadas para atacar una dificultad específica. Aquí se la utilizaría como una solución genérica a múltiples situaciones asociadas al conflicto entre libertad religiosa y minorías sexuales.

114 Case (2017), p. 81.

115 *Cfr.* Hutler (2019), pp. 321-322.

116 *Cf.* Keller y Heri (2018), p. 325.

117 Cumper (2014), p. 146; Koppelman (2018), p. 179.

118 Cannon (2019), p. 2.

119 Ravitch (2016), p. 109.

Finalmente, la acomodación razonable surge para la inclusión de minorías, y en la situación en estudio, el problema se produce tanto con minorías como con mayorías.

Otras desventajas de este mecanismo serían: i) la mantención del daño simbólico o estigmatizante, o al menos de parte de él<sup>120</sup>; ii) el riesgo de convertir el examen de racionalidad de la acomodación en un *test* sobre la racionalidad de la creencia o de su fundamentación; iii) la sobreexigencia a los tribunales frente a un problema que debiera ser resuelto por medio de la deliberación política<sup>121</sup>; y iv) las dificultades del estándar de razonabilidad, esto es, de evitar que la acomodación sea excesivamente gravosa, cuestión que ha sido profusamente discutida en la doctrina (*e. g.*, consideraciones a balancear; qué tan directo debe ser la carga; naturaleza de los costos considerados —económicos, religiosos, morales, etc.—; relevancia de la norma general a que hace excepción; efectividad, impacto sobre terceros, etc.)<sup>122</sup>.

## 5. ¿Qué mecanismo es el mejor?

Hemos señalado que los tres mecanismos analizados presentan una serie de ventajas y desventajas. En esta sección reflexionaremos brevemente acerca del más indicado, considerando especialmente el caso chileno.

En primer término, nos parece que la objeción de conciencia, si bien no puede eliminarse, tampoco puede servir de base o estructura principal para la acomodación de las religiones. No puede eliminarse porque es una emanación directa de la libertad de conciencia, derecho fundamental protegido no solo a nivel constitucional, sino también por diversos tratados internacionales. Más aún, sus antecedentes históricos demuestran que existen situaciones en que una persona efectivamente se enfrenta a exigencias legales cuyo cumplimiento se le hace imposible. La ley tiene sus limitaciones al intentar cambiar las conductas personales; todos podemos imaginar ejemplos en que no podríamos obedecerla.

Sin embargo, la misma gravedad del conflicto que justifica la objeción de conciencia le impone límites a su aplicación. Se trata de un mecanismo claramente excepcional, para situaciones extraordinarias, y por lo mismo no puede ser utilizado como un mecanismo ordinario de acomodación religiosa. Parte importante de las desventajas mencionadas previamente apuntaban en esta dirección (*e. g.*, objeción anárquica).

---

120 Keller y Heri (2018), pp. 323-324.

121 *Cf.* Brownstein (2019), pp. 15-17.

122 Laborde (2018), pp. 114 y ss.; Flanders (2018), pp. 288-298; Pothier (2008), pp. 95-108; Waddington (2007), pp. 635-658.

En todo caso, sería conveniente la regulación legal de la objeción de conciencia, no solo en materia de acomodación religiosa. No para reconocer su existencia —que deriva la libertad de conciencia—, sino para corregir algunas de sus desventajas, haciéndola más previsible y limitada (particularmente en el daño que puede imponer a terceros). Un buen ejemplo es la ley de despenalización parcial del aborto.

En segundo término, el mecanismo de las excepciones legales puede ser muy útil justamente donde la objeción de conciencia presenta debilidades. En vez de presentar la situación como un conflicto entre un individuo y la comunidad, se aborda como una solución pactada, un compromiso entre demandas legítimas. En vez de utilizar a los tribunales como escudo frente al legislador, se recurre a este último como articulador de intereses contrapuestos. No hay, por tanto, riesgos de anarquía, y su utilización no necesita ser tan excepcional.

No obstante lo anterior, el diablo está en los detalles. El diseño de estas excepciones se vuelve trascendental para poder potenciar o suavizar sus ventajas y desventajas. Un caso paradigmático de mal diseño es el contemplado por la Ley General Antidiscriminación chilena. Ahora bien, propuestas hay muchas<sup>123</sup>, y apuntan a factores tales como formas de redacción (estándares versus reglas específicas), quiénes deben ser cubiertos (¿funcionarios públicos?, ¿empresas?), bajo qué requisitos (*e. g.*, *test* de autenticidad o de idoneidad), en qué ámbitos de aplicación (*e. g.*, laboral, consumidor), entre otros aspectos.

En todo caso, la certeza que prometen estas excepciones no debe sobreestimarse, ya que incluso cuando su diseño es sofisticado, el rol de juez será siempre insustituible para determinar su correcta aplicación en el caso específico.

Lo anterior nos lleva al tercer mecanismo: las acomodaciones razonables. A nuestro juicio, la consagración de un derecho de rango constitucional a la acomodación razonable —o de mandato general de acomodación, dirigido cuando menos al legislador y a los tribunales— es un mecanismo necesario y útil para la adecuada acomodación de las religiones. Consagraciones parciales, como la chilena, si bien positivas, deben expandirse.

Aunque la importancia de las acomodaciones razonables disminuye cuando existen excepciones legales, aquellas permiten llegar donde el legislador no lo hizo, ya sea porque contempló solo ciertas materias (*e. g.*, Compromiso de Utah), o por la necesidad de analizar las circunstancias específicas del caso. Más aún, la acomodación razonable presenta cuatro características que la hacen muy apropiada frente al problema en estudio: flexibilidad, contextualización, efectividad y desdramatización. Como ya mencionamos, este mecanismo permite

123 *E. g.*, Wilson (2016), pp. 261-271; Laycock (2016), p. 251; Krotoszynski (2019), p. 90; Ravitch (2016), pp. 69, 77 y ss.

calibración en el tiempo, revisión y adaptabilidad a nuevas exigencias. También comprende acuerdos de protección parcial y la búsqueda de soluciones novedosas especialmente diseñadas para el caso en cuestión. Desde la perspectiva antidiscriminatoria, rescata la necesidad imprescindible de analizar las circunstancias del caso concreto, permitiendo la aplicación de estándares tales como la racionalidad y la proporcionalidad. A su vez, su foco en alcanzar una solución concreta para la persona afectada, garantizando su inclusión efectiva en la situación real que le toca vivir —y que no es automáticamente generalizable—, le permite demostrar una efectividad que ayuda a fundamentar la confianza en el mecanismo, al paso que disminuye la dramaticidad de las decisiones. En un conflicto en que las posturas se plantean casi como de vida o muerte, de mínimos intransables, la acomodación razonable disminuye la intensidad del conflicto, facilitando la adopción de acuerdos, a la vez que permite a las partes identificar límites (tal y como ocurre con el objetor de conciencia).

Finalmente, la particular adecuación de las acomodaciones razonables al fenómeno religioso no debe extrañar, considerando que este mecanismo nació, precisamente, para lograr la adecuada inclusión de las religiones.

En síntesis, un adecuado y completo sistema de acomodación religiosa debiera contar con los tres mecanismos analizados. Sin embargo, la excepcionalidad de la objeción de conciencia, y los límites propios de las excepciones legislativas, relevan a las acomodaciones razonables como el mecanismo más adecuado y versátil para lograr este objetivo.

## 6. Conclusiones

1. Frente a los crecientes conflictos entre libertad religiosa y las normas antidiscriminación, fuentes comparadas y domésticas permiten formular tres mecanismos principales para su conciliación: i) las excepciones constitucionales o legales a normas antidiscriminatorias; ii) la objeción de conciencia; y iii) las acomodaciones razonables.

2. Respecto a las excepciones a las normas antidiscriminación:

- Podrían sustentarse en el artículo 19 N.º 16 de la Constitución y en el artículo 2 del Código del Trabajo, especialmente las “cualificaciones laborales de buena fe”, pero solo en el ámbito laboral.
- La aplicación de estas cualificaciones requiere de un examen contextualizado que considere: i) la intensidad de la relación entre la ocupación y el requisito religioso

exigido; ii) la naturaleza de la calificación solicitada; iii) la naturaleza de la institución que realiza la diferencia; y iv) la aplicación del *test* de racionalidad.

- No debiera construirse según el amplísimo modelo de la Ley General Antidiscriminación. Al contrario, como hace la Ley de Culto, es necesario reconocer el conflicto que se produce entre dos mandatos de igual importancia: i) la prohibición de discriminación religiosa y ii) una prohibición de utilizar las creencias religiosas para discriminar.
- Presenta ventajas (*e. g.*, certeza jurídica, compromiso político) y desventajas (*e. g.*, rigidez, difícil calibración y administración por los tribunales).

### 3. Respecto a la objeción de conciencia:

- Se fundamenta principalmente en el artículo 19 N.º 6 de la Constitución, la Ley N.º 21.030 (despenalización parcial del aborto), normas sobre reclutamiento y el fallo del Tribunal Constitucional Rol N.º 3751-2017.
- Es sumamente controversial respecto de sus requisitos (incluyendo qué tan esencial debe ser la convicción), el posible daño a terceros y su autenticidad (posible instrumentalización).
- Presenta ventajas (*e. g.*, evita daños severos, admite requisitos previsibles) y desventajas (*e. g.*, posibles abusos y “anarquía”).

### 4. Respecto de la acomodación razonable:

- Se fundamenta en el artículo 8 de la Ley N.º 20.422 y en el artículo 154 N.º 7 del Código del Trabajo, pero limitada a la discapacidad, por lo que se requeriría su extensión normativa a las creencias religiosas.
- Surge para acomodar creencias religiosas (Canadá, EE. UU.).
- Presenta ventajas (*e. g.*, flexibilidad, promueve negociación, soluciones pragmáticas) y desventajas (*e. g.*, dirigidas a individuos más que a grupos, mantiene exclusiones y sobreexigencia a tribunales).

5. El proceso constitucional en desarrollo debiera considerar que un sistema de acomodación religiosa integral debiera combinar los tres mecanismos analizados. Sin embargo, la excepcionalidad de la objeción de conciencia, así como las limitaciones de las excepciones legislativas, relevan a las acomodaciones razonables como el mecanismo más adecuado, debiendo consagrarse como un derecho, o al menos como un mandato, de rango constitucional.

### **Bibliografía citada**

Agustine-Adams, Kif (2016): “Religious Exemptions to Title IX”, en *U. Kansas Law Review* (N.º 65), pp. 327-414.

Ball, Carlos (2015): “Sexuality, Third-Party Harms, and the ‘Live-and-Let-Live’ Approach to Religious Exemptions”, en *Law, Culture and the Humanities* (Vol. 15, N.º 1), pp. 43-61.

Beca, Juan Pablo y Astete, Carmen (2015): “Objeción de conciencia en la práctica médica”, en *Revista Médica de Chile* (143), pp. 493-498.

Billingham, Paul (2019): “Exemptions for Religious Groups and the Problem of Internal Dissent”, en Adentire, John, *Religious Beliefs and Conscientious Exemptions in a Liberal State* (Oxford, Hart) pp. 51-70.

Brownstein, Alan. (2019): “Choosing among Non-Negotiated Surrender, Negotiated Protection of Liberty and Equality, or Learning and Earning Empathy”, en Eskridge, William Jr. y Fretwell Wilson, Robin, *Religious Freedom, LGBT Rights, and the Prospects for Common Ground* (Cambridge, CUP) pp. 11-23.

Cannon, Catriona (2019): “Freedom of Religious Association: Towards a Purposive Interpretation of the Employment Equality Exceptions”, en *Industrial Law Journal* (Vol. 50, N.º 1), pp. 1-35.

Casas, Lidia y Dides, Claudia (2007): “Objeción de conciencia y salud reproductiva en Chile: dos casos paradigmáticos”, en *Acta Bioethica* (Vol. 13, N.º 2), pp. 199-206.

Case, Mary Anne (2017): “Why ‘Live and Let Live’ Is Not a Viable Solution to the Difficult Problems of Religious Accommodation in the Age of Sexual Civil Rights”, en Batnitzky, Leora y Dagan, Hanoch, *Institutionalizing Rights and Religion* (Cambridge, CUP) pp. 74-89.

- Cea, José Luis (2019): *Derecho Constitucional Chileno*. 3ª ed. (Santiago, Ediciones Universidad Católica de Chile), tomo II.
- Cisternas, José Francisco (2021): “Fundamento Constitucional de la Objeción de Conciencia de las Instituciones Sanitarias en Chile”, en *Revista de Derecho Aplicado* (N.º 8), pp. 1-26.
- Columbia University (2016): “State & Federal Religious Accommodation Bills”. [Disponible en: [https://lawrightsreligion.law.columbia.edu/sites/default/files/content/Policy%20Analyses/Policy\\_ReligiousExemptionBillOverview\\_9.20.16.pdf](https://lawrightsreligion.law.columbia.edu/sites/default/files/content/Policy%20Analyses/Policy_ReligiousExemptionBillOverview_9.20.16.pdf)]. [Fecha de consulta: 29 de septiembre de 2021].
- Cumper, Peter (2014): “The Reasonable Accommodation of Conservative Religious Beliefs and Protection of LGBT Rights at the Workplace”, en Foblets, Marie-Claire, Alidadi, Katayoun, S. Nielsen, Jørgen y Yanasmayan, Zeynep, *Belief, Law and Politics: What Future for a Secular Europe?* (Farnham, Ashgate) pp. 145-156.
- Dane, Perry (2018): “Scopes of Religious Exemption: A Normative Map”, en Vallier, Kevin y Weber, Michael, *Religious Exemptions* (Oxford, OUP) pp. 138-164.
- Díaz, Iván (2013): “Ley Chilena contra la Discriminación. Una Evaluación desde los Derechos Internacional y Constitucional”, en *Revista Chilena de Derecho* (Vol. 40, N.º 2), pp. 635-668.
- Díaz de Valdés, José Manuel (2018): “Las Categorías Sospechosas en el Derecho Chileno”, en *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso* (N.º 50), pp. 189-218.
- \_\_\_\_\_ (2019): *Igualdad Constitucional y No Discriminación*. (Valencia, Tirant lo Blanch).
- Epstein, Richard (1995): “The Harm Principle – And How It Grew”, en *University of Toronto Law Journal* (Vol. 45, N.º 4), pp. 369-417.
- Esbeck, Carl H. (2017): “When Religious Exemptions Cause Third-Party Harms: Is The Establishment Clause Violated?”, en *Journal of Church and State* (Vol. 59, N.º 3), pp. 357-376.
- Fensterbusch, Christian (2016): “La Extensión de los Ajustes Razonables en Derecho de las

- Personas en Situación de Discapacidad de Acuerdo al Enfoque Social de Derechos Humanos”, en *Ius et Praxis* (Vol. 22, N.º 2), pp. 227-252.
- Flanders, Chad (2018): “Insubstantial Burdens”, en Vallier, Kevin y Weber, Michael, *Religious Exemptions* (Oxford, OUP) pp. 279-304.
- Garnett, Richard W. (2012): “Religious Freedom and the Nondiscrimination Norm”, en Sarat, Austin, *Matters of Faith: Religious Experience and Legal Response* (New York, CUP) pp. 193-227.
- Germann, Michael (2014): “Proceeding from Combat to Concept in Religious Freedom and Equality Policies in Europe”, en Foblets, Marie-Claire, Alidadi, Katayoun, S. Nielsen, Jorge y Yanasmayan, Zeynep, *Belief, Law and Politics: What Future for a Secular Europe* (Farnham, Ashgate) pp. 67-70.
- Gogarty, Brendan, Hilkemeijer, Anja y Westbuty, Daniel (2018): “Religious-based Exemptions from anti-discrimination law: Comparing Jurisdictions that permit same-sex marriage”, en *Alternative Law Journal* (Vol. 43, N.º 3), pp. 225-228.
- Hartley, Christie y Watson, Lori (2018): “Political Liberalism and Religious Exemptions”, en Vallier, Kevin y Weber, Michael, *Religious Exemptions* (Oxford, OUP) pp. 97-119.
- Harvard Law Review Association (2013): “Three Formulations of the Nexus Requirement in Reasonable Accommodations Laws”, en *Harvard Law Review* (Vol. 126, N.º 5), pp. 1392-1413.
- Heinze, Eric (2005): *The logic of Constitutional Rights* (Aldershot, Ashgate).
- Hersh, Adam (2018): “Daniel in the Lion’s Den: A Structural Reconsideration of Religious Exemption from Nondiscrimination Laws Since Obergefell”, en *Standoff Law Review* (Vol. 70, N.º 1), pp. 265-317.
- Hutler, Brian (2019): “Against the Political Use of Religious Exemptions”, en *Philosophy and Public Affairs* (Vol. 47, N.º 3), pp. 319-342.
- Jones, Peter (2019): “Conscientious Claims, Ill-Founded Belief and Religious Exemption”, en Adentire, John, *Religious Beliefs and Conscientious Exemptions in a Liberal State* (Oxford, Hart) pp. 31-50.

- Khaitan, Tarunabh y Calderwood, Jane (2019): “The right to freedom of religions and the right against religious discrimination”, en *International Journal of Constitutional Law* (Vol. 17, N.º 4), pp. 1125-1145.
- Keller, Helen y Heri, Corina (2018): “The Role of the European Court of Human Rights in Adjudicating Religious Exception Claims”, en Mancini, Susanna y Rosenfeld, Michel, *The Conscience Wars: Rethinking the Balance between Religion Identity, and Equality* (Cambridge, CUP) pp. 303-327.
- Koppelman, Andrew (2015): “Gay Rights, Religious Accommodations, and the Purposes of Antidiscrimination Law”, en *Southern California Law Review*, pp. 619-660.
- Koppelman, Andrew (2018): “Neutrality and the Religion Analogy”, en Vallier, Kevin y Weber, Michael, *Religious Exemptions* (Oxford, OUP) pp. 165-183.
- Krotoszynski, Ronald (2019): “The Devil Is in the Details: On the Central Importance of Distinguishing the Truly Public from the Truly Private in Reconciling Equality and Religious Liberty”, en N. Eskridge Jr., William y Fretwell Wilson, Robin, *Religious Freedom, LGBT Rights, and the Prospects for Common Ground* (Cambridge, CUP) pp. 82-101.
- Laborde, Cécile (2018): “Egalitarian Justice and Religious Exemptions”, en Mancini, Susanna y Rosenfeld, Michel, *The Conscience Wars: Rethinking the Balance between Religion Identity, and Equality* (Cambridge, CUP) pp. 109-126.
- Laycock, Douglas (2016): “The Campaign against Religious Liberty”, en Schwartzman, Micah, Flanders, Chad y Robinson, Zoë, *The Rise Of Corporate Religious Liberty* (Oxford, OUP) pp. 231-256.
- Laycock, Douglas (2019): “Liberty and Justice for All en Religious Freedom, LGBT Rights, and the Prospects for Common Ground”, en N. Eskridge Jr., William y Fretwell Wilson, Robin, *Religious Freedom, LGBT Rights, and the Prospects for Common Ground* (Cambridge, CUP) pp. 24-37.
- Lidge, Ernest F. III (2005): “Law Firm Employment Discrimination in Case Assignments at the Client’s Insistence: A Bona Fide Occupational Qualification?”, en *Connecticut Law Review* (Vol. 38, N.º 2), pp. 159-184.
- Lim, Ernest (2014): “Religious Exemptions in England”, en *Oxford Journal of Law and Religion*

(Vol. 3, N.º 3), pp. 440-461.

Londoño, María y Acosta, Juana (2015): “La protección internacional de la objeción de conciencia: análisis comparado entre sistemas de derechos humanos y perspectivas en el sistema interamericano”, en *Anuario Colombiano de Derecho Internacional* (Vol. 9), pp. 233-272.

Lourenco, Luisa (2019): “Religion, discrimination and the EU general principles’ gospel: Egenberger”, en *Common Market Law Review* (Vol. 56, N.º 1), pp. 193-208.

Lowenthal, Kara y Platt, Elizabeth R. (2018): “In Defense of the sincerity Test”, en Vallier, Kevin y Weber, Michael, *Religious Exemptions* (Oxford, OUP) pp. 247-278.

Lund, Christopher C. (2016): “Religious Exemptions, Third Party Harms, and the Establishment Clause”, en *Notre Dame Law Review* (Vol. 91, N.º 4), pp. 1375-1386.

Lupu, Ira y Tuttle, Robert (2016): “Religious Exemptions and the Limited Relevance of Corporate Identity”, en Schwartzman, Micah, Flanders, Chad y Robinson, Zoë, *The Rise of Corporate Religious Liberty* (Oxford, OUP) pp. 373-398.

Malleson, Kate (2018): “Equality Law and the Protected Characteristics”, en *Modern Law Review* (Vol. 81, N.º 4), pp. 598-621.

Marshall, Pablo y Zúñiga, Yanira (2020): “Objeción de conciencia y aborto en Chile”, en *Revista de la Facultad de Derecho PUCP* (N.º 84), pp. 99-130.

McCrudden, Christopher (1998): “Merit Principles”, en *Oxford Journal of Legal Studies* (Vol. 18, N.º 4), pp. 543-579.

McCrudden, Christopher (2018): “Marriage Registrars, Same-Sex Relationship, and Religious Discrimination in the European Court of Human Rights”, en Mancini, Susanna y Rosenfeld, Michel, *The Conscience Wars: Rethinking the Balance between Religion Identity, and Equality* (Cambridge, CUP) pp. 414-462.

Muñoz, Gabriel (2020): “¿Es defendible la objeción de conciencia institucional en el caso del aborto?”, en *Ius et Praxis* (Vol. 26, N.º 3), pp. 267-287.

Nejaime, Douglas y Siegel, Reva (2018): “Conscience Wars in Transnational Perspective.

- Religious Liberty, Third Party Harm, and Pluralism”, en Mancini, Susanna y Rosenfeld, Michel, *The Conscience Wars: Rethinking the Balance between Religion Identity, and Equality* (Cambridge, CUP) pp. 187-219.
- Nogueira, Humberto (2006): “La Libertad de Conciencia, la Manifestación de Creencias y la Libertad de Culto en el Ordenamiento Jurídico Chileno”, en *Ius et Praxis* (Vol. 12, N.º 2), pp. 13-41.
- Paredes, Felipe (2018): “Aborto, deferencia y activismo judicial: Comentario de la sentencia del Tribunal Constitucional Rol N.º 3729-2007, de 28 de agosto de 2017”, en *Ius et Praxis* (Vol. 24, N.º 3), pp. 803-816.
- Pothier, Dianne (2008): “How Did We Get Here? Setting the Standard for the Duty to Accommodate”, en *University of New Brunswick Law Journal* (Vol. 59, N.º 1), pp. 95-108.
- Precht, Jorge (2008): “Idoneidad del Profesor de Religión”, en *Revista Chilena de Derecho* (Vol. 35, N.º 3), pp. 521-524.
- Ravitch, Frank S. (2016): “Be Careful What You Wish For: Why Hobby Lobby Weakens Religious Freedom”, en *BYU Law Review* (Vol. 2016, N.º 1), pp. 54-116.
- Sager, Lawrence (2016): “Why Churches (and, Possibly, the Tarpon Bay Women’s Blue Water Fishing Club) Can Discriminate”, en Schwartzman, Micah, Flanders, Chad y Robinson, Zoë, *The Rise of Corporate Religious Liberty* (Oxford, OUP) pp. 77-102.
- Seglow, Jonathan (2010): “Theories of Religious Exemptions”, en Calder, Gideon y Ceva, Emanuela, *Diversity in Europe: Dilemmas of Differential Treatment in Theory and Practice* (London, Routledge).
- Távora, Luis (2017): “Objeción de conciencia”, en *Revista Peruana de Ginecología y Obstetricia* (Vol. 63, N.º 4), pp. 581-590.
- Vallier, Kevin y Weber, Michael (2018): “Introduction”, en Vallier, Kevin y Weber, Michael, *Religious Exemptions* (Oxford, OUP) pp. 1-8.
- Vickers, Lucy (2008): *Religious Freedom, Religious Discrimination and the Workplace* (Oxford, Hart).

Waddington, Lisa (2007): “Reasonable Accommodation”, en Schiek, Dagmar, Waddington, Lisa y Bell, Mark, *Non-Discrimination Law* (Oxford, Hart) pp. 629-756.

Weese, Jeremy (2020): “The (Un)Holy shield: Rethinking the Ministerial Exception”, *UCLA Law Review* (Vol. 67, N.º 5), pp. 1320-1383.

Wilson, Robin F. (2016): “Bargaining for Religious Accommodations: Same Sex Marriage and LGBT Rights after Hobby Lobby”, en Schwartzman, Micah, Flanders, Chad y Robinson, Zoë, *The Rise Of Corporate Religious Liberty* (Oxford, OUP) pp. 257-284.

Wilson, Robin F. (2019): “Common Ground Lawmaking: Lessons for Peaceful Coexistence from Masterpiece Cakeshop and the Utah Compromise”, en *Connecticut Law Review* (Vol. 51, N.º 3), pp. 483-574.

## Jurisprudencia citada

### NACIONAL

Tribunal Constitucional: (requerimiento de inconstitucionalidad), Rol N.º 3729-2017, de 2 de agosto de 2017.

Tribunal Constitucional: (requerimiento de inconstitucionalidad), Rol N.º 2935-2015, de 21 de diciembre de 2015.

Corte de Apelaciones de Concepción: *Catalá con Colegio Santísima Trinidad* (acción especial discriminación), Rol N.º 1009-14 (acumulada Rol N.º 1238-2014), de 24 de octubre de 2014.

Primer Juzgado Civil de Concepción: *Catalá con Colegio Santísima Trinidad* (acción especial discriminación), Rol N.º 8228-13, de 26 de junio de 2014.

Tribunal Constitucional: (requerimiento de inconstitucionalidad), Rol N.º 5572-18/5650 (acumuladas), de 18 de enero de 2015.

Tercer Juzgado Civil de Santiago: *Zapata con Sociedad Comercial Marín* (acción especial discriminación), Rol N.º 17314-2012, de 5 diciembre 2012.

Corte Suprema: *Pavez con Aguilera* (protección), Rol N.º 6853-2007, de 17 de abril de 2008.

Corte de Apelaciones de San Miguel: *Pavez con Aguilera* (protección), Rol N.º 238-2007, de 27 de noviembre de 2007.

## EXTRANJERA

Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Pavez vs. Chile*, de 4 de febrero de 2022.

*Fulton et al vs. City of Philadelphia, Pennsylvania, et al.*, 593 U.S. (2021).

*Burwell v. Hobby Lobby Stores, Inc.*, 573 U.S. 682 (2014).

*Eweida and Others v. The United Kingdom* - 48420/10 36516/10 51671/10 59842/10 - HEJUD [2013] ECHR 37 (15 January 2013).

*Eadie and Thomas vs. Riverbend Bed and Breakfast and others* (N.º 2), 2012 BCHRT 247.

*Syndicat Northcrest vs. Amselem* (2004) 2 SCR 551, 2004 SCC 47.

*Dothard v. Rawlinson*, 433 U.S. 321 (1977).

## Normas jurídicas citadas

### NACIONALES

Dictamen N.º 01178 de 2018 de la Contraloría General de la República.

Ley N.º 21.030, Regula la Despenalización de la Interrupción Voluntaria del Embarazo en Tres Causales. Diario Oficial, 23 de septiembre de 2017.

Ley N.º 20.069, Establece Medidas contra la Discriminación. Diario Oficial, 12 de julio de 2012.

Ley N.º 20.422, Establece Normas sobre Igualdad de Oportunidades e Inclusión Social de Personas con Discapacidad. Diario Oficial, 10 de febrero de 2010.

Convención sobre Derechos de las Personas con Discapacidad del año 2008. Diario Oficial, 17 de septiembre de 2008.

Código del Trabajo. Diario Oficial, 16 de enero de 2003.

Ley N.º 19.638, Establece Normas acerca de la Constitución Jurídica y Funcionamiento de las Iglesias y Organizaciones Religiosas. Diario Oficial, 14 de octubre de 1999.

Decreto Ley N.º 2.306, Dicta Normas sobre Reclutamiento y Movilización de las Fuerzas Armadas. Diario Oficial, 12 de septiembre de 1978.

Decreto Supremo N.º 924 de 1983 del Ministerio de Educación. Diario Oficial, 7 de enero de 1984.

Decreto Supremo N.º 67 de 2018 del Ministerio de Salud, Reglamento para Ejercer la Objeción de Conciencia. Diario Oficial, 23 de octubre de 2018.

EXTRANJERAS

Constituciones de Ecuador, España, Paraguay, Portugal y Rumania.

Directiva 2000/78 del Consejo de Europa, sobre Igualdad de Trato en el Empleo.

Equality Act 2010 (Reino Unido).

School Standards and Framework Act 1998 (Reino Unido).

Education Act 1980 (Escocia).

Civil Rights Act of 1964 (Estados Unidos).