



Boletín Mexicano de Derecho Comparado

ISSN: 0041-8633

bmdc@servidor.unam.mx

Universidad Nacional Autónoma de México
México

Cañamares Arribas, Santiago
El empleo de simbología religiosa en España
Boletín Mexicano de Derecho Comparado, vol. XXXIX, núm. 116, mayo-agosto, 2006, pp. 317-350
Universidad Nacional Autónoma de México
Distrito Federal, México

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=42711601>

- Cómo citar el artículo
- Número completo
- Más información del artículo
- Página de la revista en redalyc.org

redalyc.org

Sistema de Información Científica

Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal

Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso abierto

EL EMPLEO DE SIMBOLOGÍA RELIGIOSA EN ESPAÑA

Santiago CAÑAMARES ARRIBAS*

RESUMEN: En el presente estudio, el autor comenta que en los conflictos más recientes que se han suscitado en la experiencia española en relación con el empleo de simbología religiosa, ha intervenido como factor determinante la inmigración. En opinión del autor, el derecho está llamado a jugar un papel decisivo en cuanto conformador de estructuras de una nueva realidad social presidida por el pluralismo en sus más diversas facetas, y entre ellas, las relativas a la profesión del credo religioso.

Palabras clave: libertad religiosa, inmigración, pluralismo, tolerancia.

ABSTRACT: *In this study, the author explains that in the Spanish experience concerning conflicts related to the use of religious symbology, immigration has been a relevant factor. According to the author, law has to play a decisive role as an element to create structures of a new social reality characterized by pluralism in its diverse aspects, among them, those that have to do with the practice of a religious belief. In the same manner, he soon as shroud of structures of a new social reality presided over by pluralism in its diverse facets, and among them, the relative ones to the religious creed profession.*

Descriptors: *religious freedom, immigration, pluralism, tolerance.*

* Universidad Complutense de Madrid.

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Marco normativo*. III. *La experiencia española en materia de vestuario religioso*. IV. *La experiencia española en materia de simbología estática*. V. *Conclusiones*.

I. INTRODUCCIÓN

Como tuve ocasión de indicar *in extenso* anteriormente,¹ en los conflictos más recientes que se han suscitado en la experiencia española, en relación con el empleo de simbología religiosa, ha intervenido mayoritariamente como factor determinante, la inmigración. Efectivamente, tales desencuentros han estado presididos por el deseo de los inmigrantes de ejercer, en las diversas facetas que componen el tejido social, su derecho de libertad religiosa frente a las tradiciones mayoritarias del país de acogida, que se concreta, entre otras facultades, en el empleo de signos distintivos con que manifestar su adscripción religiosa.

Junto a los esfuerzos de distintas administraciones españolas para conseguir un clima de convivencia pacífica y abierta, el derecho está llamado a jugar un papel decisivo como conformador de estructuras de una nueva realidad social presidida por el pluralismo en sus más diversas facetas, y entre ellas, las relativas a la profesión del credo religioso.

Centrándonos en la realidad social española, y prestando atención a las estadísticas, podemos constatar que uno de los colectivos de inmigrantes más numeroso —sólo superados por los nacionales de Ecuador— corresponde a los súbditos de Marruecos,² lo que justifica mayores demandas de este colectivo en relación con la salvaguarda de sus rasgos de identidad, dentro de los cuales se incluyen las derivadas del ejercicio del derecho fundamental de libertad religiosa, señaladamente: el respeto de determinadas horas de descanso semanal, el de ciertas prescripciones alimenticias y, desde luego, el empleo de prendas religiosas como el *foulard* islámico.³

¹ Véase Cañamares Arribas, S., *Libertad religiosa, simbología y laicidad del Estado*, Aranzadi, Cizur Menor, 2005, pp. 17 y ss.

² Según los datos del Instituto Nacional de Estadística, a 1o. de enero de 2003, sobre un total de 2.672.596 emigrantes (100%), 390.119 corresponden a inmigrantes ecuatorianos (14.60%) y 378.787 (14.17%) a inmigrantes marroquíes, siendo ambos los colectivos más numerosos de población extranjera en España.

³ Sobre estas cuestiones puede verse el trabajo de Pérez-Madrid, F. (XE "Autores: Pérez-Madrid, F."), *Inmigración y libertad religiosa*, Madrid, Civitas, 2004, pp. 17-39.

Para la solución de los citados conflictos, hay que atender, de un modo preferente, a los derechos y obligaciones contenidos tanto en la Constitución como en el resto de nuestro ordenamiento jurídico, ya que también se orientan a beneficiar a quienes vienen a convivir entre nosotros y los que contribuyen a alcanzar un mejor marco de integración.

Dentro de este fenómeno, la libertad, en su vertiente religiosa, juega un papel de enorme trascendencia, pues se encuentra entre los principios constitucionales que no sólo informan sino que además reflejan el conjunto de valores que fundamentan la convivencia social en España.⁴ Tampoco debemos olvidar que la Constitución española reconoce como valor superior del ordenamiento jurídico el pluralismo en sus más diversas manifestaciones, ostentando una posición relevante el de carácter religioso, con lo que la posibilidad de coexistencia de diversos credos queda garantizada con rango constitucional. Tal pluralismo necesariamente exige para su viabilidad el compromiso del Estado con la neutralidad religiosa, y así quedó plasmado en el artículo 16 de la Constitución. Consecuentemente, el Estado no se identifica ni privilegia —ni directa ni indirectamente— ninguna opción religiosa en concreto, sino que adopta un papel de garante que le empuja a adoptar un comportamiento activo dirigido a eliminar todos aquellos obstáculos que impidan la plena realización del derecho de libertad religiosa tanto por el individuo como por los grupos en que se integra,⁵ y cuyo ejercicio constante, en cuanto trasciende la esfera íntima de sus titulares, contribuye a conformar una sociedad plural en lo religioso.

Este importante compromiso de neutralidad religiosa estatal determina —como ha señalado el Tribunal Constitucional en sus sentencias de 13 de febrero de 1981 (XE “Tribunal Constitucional: Sentencia de 13-2-1981”),⁶ y de 13 de mayo de 1982 (XE “Tribunal Constitucional: Sentencia de 13-5-1982”)—,⁷ de un lado, el reconocimiento a todos los ciudadanos del derecho a actuar en materia religiosa con plena inmunidad de coacción frente a los poderes públicos, y, de otro, su no discriminación de trato jurídico por razón de sus actitudes religiosas.

⁴ Véase artículo 1.1 de la Constitución.

⁵ Véase artículo 9.2 de la Constitución.

⁶ Véase *BOE* de 24 de febrero de 1981.

⁷ Véase *BOE* de 9 de junio de 1982.

Es en el concreto ámbito del empleo de la simbología religiosa, por individuos de distinta afiliación religiosa, donde se concentra una de las principales tensiones en relación con el libre ejercicio de las propias creencias en el marco de un Estado laico. Efectivamente, como se deduce de la sentencia del Tribunal Constitucional arriba referenciada, la neutralidad religiosa estatal se orienta a garantizar el ejercicio de la libertad religiosa de todos los ciudadanos. La cuestión candente se centra en definir los límites al ejercicio de este derecho exigidos por el respeto al orden público español, concretado, en los términos desarrollados por la Ley Orgánica de Libertad Religiosa, en el respeto a los derechos y libertades fundamentales de los demás, así como en la salvaguarda de la seguridad, de la salud y de la moralidad públicas. Habrá que plantearse, por tanto, si pueden considerarse incluidos bajo el concepto de orden público empleado por el artículo 16 de la Constitución, la protección de los principios básicos de organización de nuestro Estado democrático, entre los que se cuenta el de a-confesionalidad del Estado.

Todas estas consideraciones vienen a identificar las variables que pueden entrar en conflicto cuando determinados individuos y grupos defienden la utilización de emblemas religiosos al amparo del derecho de libertad religiosa. Frente al ejercicio de este derecho por parte de estos individuos se ha situado, en la mayoría de las ocasiones, tanto la tutela de los derechos fundamentales de los demás como la defensa del principio de neutralidad religiosa del Estado, en aquellos casos en que el empleo de la prenda religiosa ha tenido lugar en el ámbito de la administración pública.

De la misma manera, estas referencias nos impelen a plantear la adecuación del empleo de simbología religiosa estática en el marco de dependencias oficiales con el respeto al principio de neutralidad religiosa del Estado. En este sentido, la cuestión de la presencia de crucifijos en las aulas de centros docentes públicos y de simbología mariana en estandartes públicos, ha planteado también conflictos en la experiencia española por parte de quienes han entendido que su presencia ejercía una influencia negativa, nada desdeñable, sobre su derecho de libertad religiosa.

Por lo tanto, a partir de este conjunto de ideas y principios, nuestro trabajo se centrará en analizar el grado en que las manifestaciones externas del fenómeno religioso, plasmadas en la utilización de una deter-

minada simbología, pueden ser acogidas en los distintos ámbitos que conforman la realidad de la sociedad española sin que se vean afectados los principios básicos en torno a los cuales se sustenta la convivencia y la paz sociales.

II. MARCO NORMATIVO

Antes de proceder al examen en concreto de los problemas suscitados en España en relación con el empleo de simbología religiosa, resulta indispensable estudiar el marco constitucional y normativo en que se desarrollan estas tensiones derivadas del ejercicio de un derecho fundamental.

Como es de sobra conocido, la Constitución española contempla en su artículo 16.1 el derecho de todo ciudadano al libre ejercicio de su religión sin más limitaciones que las establecidas para el mantenimiento de orden público. El contenido de este derecho fue objeto de desarrollo a través de la Ley Orgánica de Libertad Religiosa de 5 de julio de 1980,⁸ en cuyo artículo segundo se enumeran las facultades inherentes a este derecho, haciéndose referencia a la libertad de profesar las creencias religiosas que libremente se elijan, o a no profesar ninguna; a cambiar de religión o abandonar la que se tuviera; a manifestar libremente sus propias creencias religiosas o la ausencia de las mismas, o abstenerse de declarar sobre ellas.⁹

La libre declaración de las propias creencias, como proyección externa del derecho de libertad religiosa, está haciendo referencia a cualquier manifestación exterior a través de la que el individuo manifiesta su adscripción a un determinado credo, consecuencia directa de la fuerza expansiva que acompaña a la profesión de fe que, de ordinario, no se limita a quedar confinada en un ámbito meramente privado.¹⁰ En este sentido, el Tribunal Constitucional, en su reciente sentencia de 4 de junio de 2001, ha manifestado que: “cabe apreciar una dimensión externa de la libertad religiosa que se traduce en la

⁸ Un amplio estudio del desarrollo orgánico del derecho de libertad religiosa puede verse en Ciáurriz, M. J., *La libertad religiosa en el derecho español. La Ley Orgánica de Libertad Religiosa*, Madrid, Tecnos, 1984.

⁹ Artículo 2.1 a) de la Ley Orgánica de Libertad Religiosa.

¹⁰ Véase Cañamares Arribas, S., *op. cit.*, nota 1, p. 25.

posibilidad de ejercicio, inmune a toda coacción de los poderes públicos, de aquellas actividades que constituyen manifestaciones o expresiones del fenómeno religioso”.¹¹

Abundando en esta doctrina se puede afirmar que la citada libertad de declaración de las propias creencias podrá ejercitarse a través tanto del lenguaje oral como del lenguaje universal de los signos, de modo que la utilización de prendas de tipo religioso puede entenderse garantizada en nuestro ordenamiento jurídico al amparo del derecho fundamental de libertad religiosa.

Sin embargo, tales manifestaciones externas de la vivencia de la fe no pueden ostentar un carácter absoluto sino que están sometidas a todas aquellas limitaciones exigidas por el mantenimiento del orden público, tal y como se contempla en el artículo tercero de la citada norma orgánica reguladora. Para determinar la aplicabilidad de dichos límites en los casos concretos, tendremos que tener presente la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional en varias sentencias, según la cual las limitaciones que se puedan establecer a los derechos fundamentales no podrán nunca obstruir su contenido más allá de lo razonable, respetando siempre su esencia.¹²

Por otra parte, de la doctrina del constitucional en su interpretación del artículo 16 de la Constitución se deduce que los únicos límites que admite el derecho de libertad religiosa se encuentran en sus manifestaciones exteriores, entendido el término manifestación en un sentido amplio.¹³ De esta manera, la utilización de signos o prendas por las que se pretende manifestar o declarar el seguimiento de una determinada creencia religiosa está sujeta a los límites que se deriven del orden público.¹⁴

Sobre el concepto de orden público, nuestro Tribunal Supremo ha venido indicando que responde a un contenido variable, integrado

¹¹ Véase fundamento jurídico segundo (*BOE*, 3 de julio de 2001).

¹² Muestra de esta doctrina lo constituyen, entre otras varias, la sentencia 53-1986, en su fundamento jurídico tercero y la 137-1990, de 19 de julio, fundamento jurídico sexto.

¹³ Puede verse, en este sentido, la doctrina contenida en la reciente sentencia de 15 de febrero de 2001, fundamento jurídico quinto. Véase *BOE* de 16 de marzo de 2001.

¹⁴ Véase Combalá, Z., “Los límites del derecho de libertad religiosa”, en varios autores, *Tratado de derecho eclesiástico*, Pamplona, EUNSA, 1994, p. 470.

por aquellos “principios jurídicos, públicos y privados, políticos, morales y económicos que son absolutamente obligatorios para la conservación del orden social en un pueblo y en una época determinada”.¹⁵

Descendiendo al ámbito concreto de la Ley Orgánica de Libertad Religiosa, dentro del concepto de orden público se entienden integrados, además de la protección de los derechos fundamentales y libertades públicas de los demás, la seguridad, la salud y la moral pública. En fin, esta integración resulta ajustada a los límites contemplados en el ejercicio de este derecho en los textos internacionales, de acuerdo con los cuales se deben interpretar los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución española, a tenor de lo dispuesto en su artículo 10.2.

Aquí me detendré, brevemente, para realizar algunas precisiones acerca de la proyección que pueden presentar los citados límites al ejercicio del derecho de libertad religiosa en el marco de la utilización de signos externos de religiosidad; debo indicar, ante todo, que los posibles conflictos que puede plantear con otros intereses legítimos de relevancia constitucional deben solucionarse, como ha indicado el Tribunal Constitucional en su reciente decisión de 18 de julio de 2002, aplicando la regla de la proporcionalidad, ya que “cuando se trata del conflicto entre derechos fundamentales, el principio de concordancia práctica exige que el sacrificio del derecho llamado a ceder no vaya más allá de las posibilidades de realización del derecho preponderante”.¹⁶

Por lo demás, puede afirmarse que la puesta en práctica de este criterio de proporcionalidad exige partir de una correcta delimitación de los derechos e intereses en juego, lo que supone, aplicado al campo de la simbología, tomar en consideración las concretas circunstancias del caso, para dilucidar si verdaderamente la utilización de tales elementos responde de una manera sincera a la satisfacción de un precepto de contenido religioso. Conviene también tener presente, a la hora de plantear en sus justos términos la regla de la proporcionalidad, que el Tribunal Supremo en su sentencia de 27 de junio de 1997 manifestaba —al resolver un conflicto entre el derecho a la vi-

¹⁵ Véase Sentencia de 5 de abril de 1966 (RJA, 1966-1684).

¹⁶ Véase fundamento jurídico duodécimo.

da y el derecho de libertad religiosa de los testigos de Jehová, que les lleva a rechazar los tratamientos hemotransfusionales— que:

Dentro del amplio cuadro de derechos y libertades que proclama la Constitución, en un grupo preferente, sólo superado por el derecho a la vida y a la integridad física y moral, su artículo 16.1 garantiza la libertad ideológica, religiosa y de culto de los individuos y comunidades sin más limitación, en sus manifestaciones, que la necesaria para el mantenimiento del orden público protegido por la ley.¹⁷

De aquí se podría extraer la conclusión de que el derecho de libertad religiosa tiene una importancia decisiva en el elenco de derechos fundamentales contemplados en la Constitución, con lo que se deberán extremar las garantías a la hora de su limitación frente a otros intereses legítimos de valor constitucional.

De la misma manera, para una correcta aplicación de la regla de la proporcionalidad, habrá que determinar si efectivamente el bien afectado por el empleo de simbología religiosa —ejercicio del derecho de libertad religiosa— resulta verdaderamente amenazado, esto es, de forma real y no presunta o basada en meras hipótesis, ya que, como tuvo ocasión de manifestar el Tribunal Constitucional español, el carácter excepcional del orden público, como único límite admisible frente al ejercicio del derecho de libertad religiosa, no puede ser interpretado como cláusula preventiva frente a eventuales riesgos, porque en tal caso ella misma se convierte en el mayor peligro para ese derecho de libertad.¹⁸

Visto hasta aquí, en líneas generales, lo que constituye el contenido del derecho de libertad religiosa y sus limitaciones, nos corresponde ahora descender a un plano de mayor concreción para analizar los diversos conflictos que se han producido en el marco de la experiencia española con ocasión de la utilización de signos de adscripción a determinadas creencias religiosas y cuáles han sido las pautas adoptadas para su solución.

¹⁷ Véase fundamento jurídico único (RJA 1997-4987).

¹⁸ Véase Sentencia del Tribunal Constitucional 46-2001, de 15 de febrero, fundamento jurídico undécimo.

III. LA EXPERIENCIA ESPAÑOLA EN MATERIA DE VESTUARIO RELIGIOSO

Los problemas relacionados con el uso de símbolos religiosos en el derecho español se presentaron de una manera singularmente enconada en el ámbito educativo, centrándose los términos del debate en la admisibilidad de las prendas religiosas en las aulas de los centros docentes públicos. Tales conflictos, como veremos, se localizaron de una manera especialmente significada en la comunidad de Madrid.

Sin embargo la experiencia española también ha conocido conflictos suscitados en el ámbito laboral entre el poder de dirección del empresario y el ejercicio del derecho de libertad religiosa del trabajador, especialmente en materia de vestuario laboral.

Tampoco han faltado los conflictos relacionados con las fotografías que deben adjuntarse a las solicitudes de expedición o renovación, en su caso, de documentos públicos de identidad, cuando los solicitantes hicieron valer su pretensión de aparecer en tales fotografías vistiendo los símbolos religiosos propios de su creencia religiosa.

En fin, los conflictos de la experiencia española no puede decirse que tengan un carácter original frente a los suscitados en otras sociedades occidentales, ya que las reclamaciones vienen a coincidir en unas y otras, pudiendo variar en algunos de sus perfiles. Sin embargo, no es éste el lugar para aplicar un enfoque comparatista a los conflictos motivados por el empleo de elementos de adscripción religiosa en España —ello alargaría exageradamente este trabajo— aunque resulta indiscutible que la utilización de la técnica comparada sirve para arrojar luz a la hora de encontrar criterios válidos para la resolución de estos conflictos.¹⁹ Examinaremos a continuación las tensiones aparecidas en diversos ámbitos de la sociedad española con ocasión del empleo de símbolos religiosos.

1. *En el ámbito educativo*

Efectivamente, a mediados de febrero de 2002, una familia musulmana, residente en un municipio de la Comunidad de Madrid, se negó a escolarizar a una de sus hijas porque en el colegio concertado

¹⁹ Para un estudio comparado de los conflictos suscitados por el empleo de simbología religiosa puede verse, Cañamares Arribas, S., *op. cit.*, nota 1.

donde tenía reservada plaza se prohibía el uso de la indumentaria islámica. Más en concreto, la alumna marroquí, de 13 años de edad, permaneció varios meses sin escolarizar, de octubre a febrero, porque las normas reglamentarias del colegio privado concertado donde estaba matriculada —perteneciente a la congregación de religiosas católicas concepcionistas— no le permitían asistir a las clases cubierta con el velo islámico.

Sin embargo, antes de su escolarización en este centro religioso concertado, la familia solicitó plaza en un colegio público de San Lorenzo del Escorial. Lo cierto es que tal solicitud se tramitó en octubre, cuando el curso académico ya estaba empezado, y el centro tenía cubiertas todas las plazas ofertadas. De esta manera, los responsables educativos de la Comunidad de Madrid sólo pudieron ofrecer a los padres de la alumna la posibilidad de matricular a su hija en el colegio concertado.

La menor, ante la prohibición de ir cubierta con el velo, ni siquiera empezó a asistir a las clases, por lo que, ante su ausentismo, el centro dio parte a la inspección de la Consejería de Educación de la Comunidad de Madrid, que abrió expediente informativo. Como consecuencia de tal expediente se dedujo que el padre se negaba a llevar a su hija al centro religioso concertado, tanto por su ideario católico como porque sus normas de régimen interior disponían imperativamente que el alumnado debe ir uniformado, exigencia con la que no resulta conciliable el uso de la prenda islámica. No obstante, el padre de la menor fue advertido de que su hija no estaba obligada a asistir a las clases de religión, bastando para ello, simplemente, que dejara constancia escrita de su negativa.

Paralelamente, los servicios sociales del Ayuntamiento de San Lorenzo del Escorial trataron de encontrar una solución al problema del velo proponiendo que la niña lo llevara hasta la entrada del Colegio, donde se le habilitaría un espacio para que pudiera desprenderse de él y vestirse con el uniforme reglamentario. Sin embargo, tal solución no fue aceptada por la familia marroquí.

Ante la entidad del conflicto planteado, la Comunidad de Madrid dispuso que la niña fuera escolarizada “provisionalmente” en el colegio público Juan de Herrera hasta que se resolviera de una manera definitiva el problema de escolarización de la menor. No obstante, la

directora del centro público entendió que el “chador” constituye un símbolo de discriminación sexual,²⁰ que debía reputarse inconstitucional por atentar contra los derechos de las mujeres, mostrándose, en consecuencia, resuelta a impedir el uso del velo en las instalaciones del colegio, para lo que pediría al Consejo Escolar su prohibición.²¹

Al margen de todas estas valoraciones, la Consejería de Educación de la Comunidad de Madrid dispuso la escolarización de la menor sin condicionamientos de ningún tipo, de suerte que la alumna pudie-

²⁰ El velo islámico ha sido tributario de múltiples acepciones. No obstante, si atendemos a su significado estrictamente religioso, a través de la lectura del Corán, puede ser discutible atribuirle un significado de discriminación sexual o de sometimiento de la mujer al hombre. De esta manera, en 33,59 de dicho texto se lee: “¡Profeta! Di a tus esposas, a tus hijas y a las mujeres de los creyentes que se cubran con el manto. Es lo mejor para que se las distinga y no sean molestadas. Alá es indulgente, misericordioso”. Por otra parte, también en el mismo libro sagrado se recomienda el recato a hombres y mujeres. En 24, 30 el consejo se dirige a los hombres diciendo “Di a los creyentes que bajen la vista con recato y que sean castos. Es más correcto. Alá está bien informado de lo que hacen”. Y en el versículo 24, 31 se dice “Y di a las creyentes que bajen la vista con recato, que sean castas y no muestren más adorno que los que están a la vista, que cubran su escote con el velo y no exhiban sus adornos sino a sus esposos, a sus padres, a sus suegros, a sus propios hijos, a sus hijastros, a sus hermanos, a sus sobrinos carnales, a sus mujeres, a sus esclavas, a sus criados varones fríos, a los niños que no saben aún de las partes femeninas. Que no batan ellas con sus pies de modo que se descubran sus adornos ocultos. ¡Volvéos todos a Alá, creyentes! Quizás, así, prosperéis”. Sobre esta cuestión, véase Motilla, A., “La libertad de vestimenta: el velo islámico”, en varios autores, *Los musulmanes en España. Libertad religiosa e identidad cultural*, Madrid, Trotta, 2004, pp. 107 y 108.

²¹ Véase *El País*, 16 de febrero de 2002. No acabaron ahí las reacciones contrarias al uso del velo islámico surgidas desde las instituciones públicas, pues la ministra de Educación afirmó —en contra de la admisibilidad del velo islámico en las aulas— que la menor debería atenerse a los reglamentos de los centros educativos españoles, donde se contienen unas normas sobre vestimenta y hábitos en los centros, amparadas por la Constitución, a las que han de atenerse todos los ciudadanos con independencia de sus creencias y de la enseñanza religiosa que puedan recibir. De la misma manera, llegó a recordar que los extranjeros no sólo tienen una serie de derechos y de prestaciones sociales, sino que también recaen sobre ellos una serie de responsabilidades que no pueden rehuir. Véase *El País*, 16 de febrero de 2002. Por su parte, el entonces titular del Ministerio de Trabajo llegó a identificar el empleo del velo islámico con la utilización de vestimenta discriminatoria o de sumisión, costumbre que entendió en la misma línea que las ablaciones sexuales femeninas. Véase *La Razón*, sábado 16 de febrero de 2002. En fin, resulta claro que en el fondo de todas estas afirmaciones late una percepción del velo islámico como prenda privada de cualquier significación religiosa.

ra acudir al centro educativo cubierta con el velo y asistir con él a las clases.

La consejería basó su decisión tanto en la ausencia de una normativa clara que prohibiera su utilización en los colegios, como en la propia experiencia de la Comunidad de Madrid que ya contaba con niñas escolarizadas que acudían a las clases cubiertas con velo en diversos centros, y sin que en ellos se hubieran suscitado controversias al respecto.²²

Además, se consideró que el derecho a ser escolarizado debía primar frente a cualquier otro género de consideraciones. Por lo demás, es interesante reseñar que el Consejo Escolar del Centro,²³ en su sesión de 5 de febrero de 2004,²⁴ aprobó la prohibición de que las alumnas puedan acudir a las clases de educación física vestidas con el pañuelo islámico por entender que entraña un verdadero peligro para su

²² En otras regiones de España, la experiencia es materia de velo islámico es mucho mayor. Así, se debe prestar una atención especial a la situación de los escolares de religión musulmana en los centros educativos de la Ciudad Autónoma de Melilla, por concentrarse en ellos la mayor parte de la experiencia española en materia de indumentaria religiosa y derecho a la educación. Efectivamente, los datos estadísticos vienen a indicar que el alumnado musulmán alcanza aproximadamente el 50% de la matrícula de estos centros, habiendo casos incluso en que este porcentaje se eleva al 100%, como es el caso de los colegios León Solá, o Juan Caro (véase *Diario de Noticias*, 17 de febrero de 2002). Pues bien, en todos estos centros se permite que las alumnas acudan a clase con el velo, dado que su utilización no ocasiona ningún problema, ya que, como se manifestó desde el Ministerio de Educación, salvo en algunas materias en las que parece más lógico quitárselo, como en la educación física, en las demás, su empleo no plantea ningún trastorno, ya que no interfiere en la actividad escolar. Desde esta misma instancia se ha afirmado que la integración del velo islámico en la escuela melillense se ha producido en todos los niveles, ya que incluso en los colegios religiosos y privados no se ha derivado ningún problema del hecho de que las alumnas acudan a clase cubiertas (véase *Diario de Noticias*, de 17 de febrero de 2002).

²³ A tenor del artículo 81 de la Ley Orgánica 10-2002, de Calidad de la Enseñanza, el Consejo Escolar es “el órgano de participación en el control y gestión del centro de los distintos sectores que constituyen la comunidad educativa”. Entre sus atribuciones, contempladas en el artículo 82, se cuenta la aprobación del reglamento de régimen interior del centro, conocer la resolución de conflictos disciplinarios y la imposición de sanciones, y velar porque éstas se atengan a la normativa vigente, y proponer medidas e iniciativas que favorezcan la convivencia en el centro.

²⁴ El Consejo Escolar del Centro acordó que “por razones de seguridad e higiene, en las clases de Educación Física, los alumnos, además de vestir chándal y calzado deportivo, tienen que llevar la cabeza descubierta y no utilizar collares, anillos, pulseiras u objetos con los que, en el transcurso de las clases, pudieran lesionarse”.

integridad física, teniendo en cuenta que quedan sujetos a través de alfileres que suponen un peligro añadido en el desarrollo de ciertos ejercicios físicos.²⁵

Para una adecuada valoración de la solución adoptada por la Consejería de Educación de la Comunidad de Madrid, habrá que determinar si la decisión de los responsables autonómicos respetó la regla de proporcionalidad sentada por el Tribunal Constitucional como criterio de solución de conflictos entre bienes de relevancia jurídica constitucional.

Indudablemente, al tratarse de un conflicto suscitado en el ámbito de un colegio público, las tensiones necesariamente se plantean entre el ejercicio del derecho de libertad religiosa de los alumnos y el principio de neutralidad escolar. En este sentido, debemos advertir que la neutralidad como principio informador de la actuación del Estado frente al fenómeno religioso debe ser interpretada como presupuesto para el ejercicio del derecho de libertad religiosa de los ciudadanos. Desde esta perspectiva, la utilización de simbología religiosa no puede padecer sistemáticamente en aquellos supuestos en que este principio se vea involucrado de alguna manera. La neutralidad religiosa no debe entenderse como negación en el ámbito público de toda manifestación derivada del acto de fe sino, como antes se ha señalado, como presupuesto para el ejercicio de este derecho.

La libertad religiosa podrá ser limitada al amparo del principio de laicidad del Estado, cuando a raíz del ejercicio por parte de los ciudadanos de su derecho de libertad religiosa se produzca una identificación entre el Estado y la confesión religiosa de que se trate.

²⁵ Como punto de contraste, conviene hacer referencia a la sentencia *Moshe Menora v. Illinois High School Association* (XE “Estados Unidos de América: Moshe Menora v. Illinois High School Association”), de la Corte Federal de Apelación del séptimo circuito de Estados Unidos en la que se viene a resolver un conflicto suscitado en el seno de una asociación escolar deportiva por la prohibición de que los jugadores de confesión religiosa judía pudieran vestir durante los partidos el *yarmulke*, sujeto con alfileres, debido al peligro que entrañaba para ellos y para el resto de deportistas. La corte resolvió que se debería desarrollar una conciliación entre los jugadores judíos y la asociación orientada a encontrar sistemas de sujeción seguros de la *kippa*, de suerte que, quedando sujeto de una manera estable, no se pusiera en peligro el interés de la seguridad de los jugadores. Un comentario a esta sentencia puede verse en Cañameres Arribas, S., *op. cit.*, nota 1, pp. 144 y 145.

En el conflicto analizado, la neutralidad religiosa quedaba incólume, ya que no podía deducirse un respaldo estatal a la confesión musulmana por el hecho de que una alumna de un colegio público acudiera a las aulas vestida con el velo islámico. De la misma manera, tampoco padecieron los derechos y libertades del resto de los miembros de la comunidad educativa, ya que al menos no se pudieron acreditar lesiones derivadas del empleo del velo musulmán por parte de la estudiante. De esta manera, cualquier limitación al ejercicio del derecho de la alumna a manifestar externamente sus creencias hubiera supuesto una limitación injustificada de su derecho de libertad religiosa.

2. *En el ámbito laboral*

Antes de entrar en el análisis de los casos concretos de conflicto en el ámbito de las relaciones laborales por la utilización de vestimenta religiosa, debemos detenernos en una serie de consideraciones preliminares que sirvan para enmarcar los términos del debate.

En este sentido, es interesante destacar que la doctrina constitucional española ha señalado en diversas ocasiones que en el ámbito de las relaciones laborales privadas, los trabajadores permanecen en el goce y disfrute de los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución,²⁶ por cuanto las organizaciones empresariales no forman mundos separados y estancos del resto de la sociedad, ni la libertad de empresa reconocida en el artículo 38 de la Constitución²⁷ legitima que los trabajadores deban soportar despojos transitorios o limitaciones injustificadas de sus derechos fundamentales y libertades públicas.

El problema, por lo tanto, consiste en la pacífica armonización de estas dos dimensiones: derechos del trabajador frente al derecho del

²⁶ Como muestra de estas decisiones, puede citarse las sentencias de 19 de julio de 1985 (XE “Tribunal Constitucional: Sentencia de 19-7-1985”), de 20 de diciembre de 1999 (XE “Tribunal Constitucional: Sentencia de 20-12-1999” —*BOE* de 20 de enero de 2000—) y de 28 de enero de 2002 (XE “Tribunal Constitucional: Sentencia de 28-1-2002” —*BOE* de 1o. de marzo de 2002—).

²⁷ El artículo 38 de la Constitución española tiene el siguiente tenor: “Se reconoce la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado. Los poderes públicos garantizan y protegen su ejercicio y la defensa de la productividad, de acuerdo con las exigencias de la economía en general y, en su caso, de la planificación”.

empresario a la libertad de empresa. En este sentido, resulta oportuno traer a colación la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional en su sentencia 204-1997, de 25 de noviembre, en cuyo fundamento jurídico segundo se indica que la relación laboral crea un complejo entramado de derechos y obligaciones entre el empresario y el trabajador que condiciona el ejercicio de los derechos fundamentales de este último. Resulta necesario, por tanto, conseguir un equilibrio entre las obligaciones dimanantes del contrato para el trabajador y el ámbito de su libertad constitucional, partiendo del reconocimiento de una posición preeminente a los derechos fundamentales frente al ejercicio de la libertad de empresa, lo que se traduce en que la modulación derivada del contrato de trabajo sólo se producirá en la medida estrictamente imprescindible para el logro del legítimo interés empresarial.²⁸

Indudablemente, a través de esta doctrina, el constitucional sienta la regla de la proporcionalidad como criterio para la resolución de los conflictos suscitados en el ámbito laboral con ocasión del ejercicio de los derechos fundamentales del trabajador frente a los derechos del empresario.

Partiendo, por tanto, de estos presupuestos, nos corresponde ahora analizar los concretos conflictos que se han producido en la experiencia laboral española, en relación con el empleo de simbología religiosa. Así, debemos hacer referencia, en primer lugar, a un conflicto resuelto por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, con ocasión de la negativa de una trabajadora de la empresa Almacenaje y Distribución S. A. (Aldeasa), a adaptarse a las normas de vestuario de la compañía. La empleada, de confesión musulmana, dirigió, a las pocas semanas de iniciada su relación laboral, una carta a la dirección de la empresa, en la que solicitaba, entre otras cuestiones, que se le permitiera utilizar un uniforme que estuviera de acuerdo con sus creencias religiosas, que prohíben la utilización de faldas cortas.²⁹ Ta-

²⁸ BOE de 30 de diciembre de 1997.

²⁹ La trabajadora, destinada a una boutique libre de impuestos del aeropuerto Madrid-Barajas, solicitó también que se le adecuara el horario de trabajo, de tal forma que los viernes entre las 13.30 y las 16.30 horas no se viera obligada a trabajar por ser día de rezo colectivo y solemne para los musulmanes, así como la finalización de trabajo una hora antes de la puesta de sol durante el mes de Ramadán. Igualmente

les peticiones fueron íntegramente desestimadas, alegando que las normas internas de la empresa disponen que todas las trabajadoras deben llevar un uniforme de color azul, compuesto de falda por encima de la rodilla, blusa y chaqueta de manga larga.

Ante la negativa de la empresa a acomodar sus demandas de carácter religioso, la trabajadora acudió a la jurisdicción social donde se desestimó su pretensión, recurriendo en suplicación ante el citado Tribunal Superior de Justicia. Este órgano, por medio de su sentencia de 27 de octubre de 1997 (XE “Tribunales Superiores de Justicia: Sentencia del TSJ Madrid de 27-10-1997”),³⁰ vino a confirmar el pronunciamiento de instancia con fundamento en que si bien la libertad religiosa es un derecho fundamental tutelado en nuestra Constitución, que los tribunales del orden laboral deben proteger —tratando de lograr que las empresas adecuen su actividad a las exigencias religiosas de sus trabajadores— no es menos cierto que debe haber en estos últimos una actitud de buena fe consistente en que al solicitar el puesto de trabajo indiquen su adhesión a una determinada confesión religiosa y las exigencias que lleva consigo, con el fin de que la futura empresa estudie si puede encajar tal situación especial en el marco del desarrollo de sus específicas actividades.³¹

Es especialmente relevante la referencia contenida en la sentencia a la buena fe y a la lealtad contractual en el ámbito de las relaciones laborales como límite al ejercicio de los derechos fundamentales. Es evidente, en este punto, que a través del contrato laboral, el trabaja-

solicitó que no se le traslade a ningún establecimiento en el que haya que manipular o vender productos derivados del cerdo y alcohol.

³⁰ RJA-Social 1997-3751.

³¹ Véase fundamento jurídico segundo, donde literalmente se indica que: “A) La libertad religiosa es un derecho sagrado y sumamente respetable tanto en la esfera de la conciencia individual y colectiva como en el ámbito jurídico, pues se halla tutelado no sólo en nuestra Constitución sino en todas las declaraciones sobre derechos humanos. B) De ahí que los tribunales laborales extremen su celo en lograr que las empresas adapten sus horarios de trabajo de modo que permitan a los trabajadores el normal y cómodo cumplimiento de sus deberes religiosos, así como no imponerles conductas o funciones incompatibles con sus íntimas y respetables creencias. C) Pero estas directrices exigen a la parte trabajadora una conducta especial de lealtad y buena fe, consistente en que —lo que no hizo la actora— al solicitar el puesto de trabajo indique previamente su confesión religiosa y el horario especial que ello implica, a fin de que esa futura empleadora estudie si puede encajar tal situación especial en su infraestructura específica”.

dor asume una serie de compromisos que debe respetar, siempre y cuando resulten exigibles en el marco de las coordenadas de nuestro ordenamiento jurídico. De esta manera, el trabajador debe ejercer sus derechos fundamentales en el marco de la empresa, respetando los compromisos adquiridos a través de la firma de su contrato laboral, lo que supone que el ejercicio de sus derechos es susceptible de una especial modulación, evitándose de esta manera su ejercicio potencialmente abusivo. Por consiguiente, se podría llegar a la conclusión de que la buena fe contractual constituye un límite al ejercicio de los derechos fundamentales en el marco de las relaciones laborales, en la medida en que pueda reconducirse a la protección de un bien constitucionalmente relevante, como puede ser la libertad de empresa reconocido en el artículo 38 de la Constitución, y siempre atendiendo a las concretas circunstancias del caso.³²

Otro conflicto suscitado en la experiencia española por el empleo de simbología religiosa en el ámbito laboral, ha venido a ser resuelto por el Tribunal Superior de Justicia de Baleares, en su reciente sentencia de 9 de septiembre de 2002 (XE “Tribunales Superiores de Justicia: Sentencia del TSJ Baleares de 9-9-2002”).³³

Se trataba, en este caso, de un conductor de la Empresa Municipal de Transportes de Palma de Mallorca que empezó a acudir al trabajo ataviado con una gorra, indumentaria no permitida por el artículo 26 del correspondiente convenio colectivo, para satisfacer sus creencias religiosas. El trabajador, practicante de la religión judía y miembro de la comunidad israelita de Mallorca, defendió su derecho a la utilización de tal gorra con fines religiosos, ya que “esta creencia considera necesario llevar la cabeza cubierta por respeto a la divinidad”.³⁴

El Tribunal Superior de Justicia entendió, siguiendo la postura sentada por el Tribunal Supremo en su sentencia de 23 de enero de 2001 (XE “Tribunal Supremo: Sentencia de 23-1-2001”), que la determinación de la uniformidad de los empleados corresponde al em-

³² Sobre esta cuestión pueden verse referencias y comentarios a decisiones de la Comisión Europea y del Tribunal Constitucional español en materia de acomodación de creencias religiosas del trabajador en el marco de la empresa en Cañamares Arribas, S., *op. cit.*, nota 1, pp. 55 y 56.

³³ RJA-Social 2003-2.

³⁴ Véase fundamento jurídico segundo.

presario, en defecto de pacto colectivo o individual, debiéndose desarrollar dentro del respeto a la dignidad y el honor del trabajador y a los derechos fundamentales y libertades públicas reconocidos en la Constitución.³⁵

Consecuentemente, el poder de dirección del empresario no es absoluto, por lo que debe padecer en aquellos casos de conflicto con el derecho fundamental de libertad religiosa, si bien, advierte que estos casos no admiten una solución general, sino que ésta siempre deberá tomarse teniendo en cuenta las concretas circunstancias concurrentes, y que se traducen en la ponderación de las verdaderas creencias del trabajador y de los intereses de la empresa. Aplicando este criterio, se concluye que, en este caso, la utilización de la gorra por parte del conductor del autobús no entraña ningún perjuicio para la empresa, ya que ni la actividad laboral ni los intereses de la empresa padecen en nada, por lo que los sentimientos religiosos del asalariado deben ser tutelados.³⁶

Por lo demás, conviene reparar en que el tribunal no juzgó relevante para restablecer los derechos laborales del trabajador el tiempo de antigüedad en la empresa, ni el tiempo de utilización de la gorra, sino simplemente atendió a un conflicto entre derechos que fue resuelto aplicando la regla de la proporcionalidad.

3. *En el ámbito administrativo*

Efectivamente, en materia de documentos públicos de identificación (documento nacional de identidad y pasaporte) se han producido tensiones en relación con la fotografía que con fines identificativos se debe aportar en el momento de solicitar su expedición o su renovación. Algunos de estos conflictos han sido expuestos en diversos informes del defensor del pueblo, entre los que destaca el correspondiente

³⁵ Véase fundamento jurídico tercero, apartado tres (RJA 2001-2063).

³⁶ Un comentario a esta sentencia puede verse en Rossell Granados, J. (XE “Autores: Rossell Granados, J.”), “Imprudencia de sanción laboral por uso de vestimenta religiosa. Comentario a la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Baleares de 9 de septiembre de 2002”, *Aranzadi Social*, núm. 1, 2003, pp. 15 y ss.

a 1994.³⁷ En él se contiene una recomendación, dirigida al Ministerio de Justicia e Interior, para que se procediera a la modificación de las normas reguladoras de la expedición de estos documentos, de suerte que pasaran a contemplar, de manera expresa, excepciones —fundadas en motivos religiosos o de otra índole— a la exigencia de incorporar a estos documentos la fotografía de su titular con el cabello descubierto.³⁸

Por su parte, el Ministerio de Justicia e Interior elaboró una contestación³⁹ donde se indicaba que únicamente no resultan permitidas aquellas fotografías en que se oculta —además del cabello— el mentón, la frente y gran parte de las mejillas, ya que con ellas se conjura la finalidad identificadora del documento.

Al hilo de esta polémica, y atendiendo a nuestra realidad normativa, se debe indicar que las normas reguladoras de la expedición y renovación de estos documentos exigen la aportación de fotografías que permitan la identificación de su titular.

Así, el Real Decreto 896-2003, de 11 de julio,⁴⁰ por el que se regula la expedición del pasaporte ordinario y se regulan sus características, establece en su artículo cuarto que para su expedición será necesario aportar “c) Una fotografía del rostro del solicitante tamaño carné, en color y con fondo claro, liso y uniforme, tomada de frente, y sin gafas de cristales oscuros o cualquier otra prenda que impida la identificación de la persona”. Del tenor de este precepto es difícil deducir, en línea de principio, la prohibición de emplear cualquier tipo de simbología religiosa en las fotografías que se deben aportar para la expedición del pasaporte. Más bien se trata de evitar que dichos

³⁷ También se refieren a esta cuestión los informes correspondientes a 1988 y 1992. Como bien se ha apuntado, del cotejo de estos tres informes se deduce claramente un cambio de actitud entre el primero y los dos últimos en relación con el empleo del velo islámico en las fotografías de los documentos oficiales. Véase Alenda Salinas, M. (XE “Autores: Alenda Salinas, M.”), “Derecho de familia musulmán en un país de inmigración: entre el desconocimiento y la normalidad del instituto matrimonial islámico en España”, en varios autores, *Derecho de familia y libertad de conciencia en los países de la Unión Europea y el derecho comparado*, Universidad del País Vasco, 2001, p. 302.

³⁸ El texto de esta recomendación puede verse en Cañameres Arribas, S., *op. cit.*, nota 1, p. 33.

³⁹ Un extracto de esta contestación puede verse en Cañameres Arribas, S., *op. cit.*, nota 1, pp. 33 y 34.

⁴⁰ *BOE* de 12 de julio de 2003.

símbolos sean llevados en unas condiciones tales que impidan la identificación de su titular.

Frente a esta regulación, la normativa contenida en el artículo quinto del Real Decreto 196-1976, de 6 de febrero, por el que se regula el documento nacional de identidad, en su redacción dada por el Real Decreto 2002-1979, de 20 de julio, establece de una manera explícita la prohibición de que el titular del documento pueda aparecer en la fotografía con la cabeza cubierta.⁴¹

En cualquier caso, en una interpretación actualizadora de la normativa reguladora del documento nacional de identidad habrá que concluir, en la misma línea que el Real Decreto 896-2003, que lo que se prohíbe en realidad no es tanto que el titular del documento aparezca en la fotografía con la cabeza cubierta, como que, mediante el empleo de determinadas prendas, se impida su plena identificación.

En conclusión podemos afirmar que el empleo de simbología religiosa puede entrar en conflicto con el elemento de la seguridad pública que, como es sabido, constituye un límite al ejercicio del derecho de libertad religiosa en los términos del artículo 3 de su ley orgánica de desarrollo. En estos casos, la solución debe también alcanzarse a través de la aplicación de la regla de proporcionalidad que asegura que los bienes jurídicos en juego llamados a padecer sean limitados en lo mínimo indispensable para satisfacer el interés preponderante. Por lo demás, este es el criterio asumido por la reciente normativa reguladora del pasaporte ordinario en materia de simbología religiosa, al permitir al titular aparecer en la fotografía ataviado con aquellos elementos religiosos que estime convenientes siempre y cuando no interfieran con el interés preponderante de la seguridad del Estado que se concreta en la adecuada identificación de todos los ciudadanos.

⁴¹ El citado artículo quinto tiene el siguiente tenor: “el Documento Nacional de Identidad llevará incorporada la fotografía del rostro del titular, de frente y con la cabeza descubierta, así como la impresión dactilar, que corresponderá a la del dedo índice de la mano derecha” (*BOE* de 23 de agosto de 1979).

IV. LA EXPERIENCIA ESPAÑOLA EN MATERIA DE SIMBOLOGÍA ESTÁTICA

1. *En el ámbito educativo*

Continuando con el examen de la experiencia española en materia de signos religiosos, debemos ahora detenernos en el examen de los conflictos suscitados en relación con la presencia de símbolos religiosos estáticos en espacios públicos. Ciertamente, uno de los ámbitos propicios para la sustanciación de estos conflictos es, sin duda, el ámbito educativo, y, señaladamente, en relación con la presencia del crucifijo en las aulas de los centros escolares.

Como botón de muestra podemos indicar que con fecha de 15 de octubre de 2002 (XE “Tribunales Superiores de Justicia: Sentencia del TSJ de Madrid de 15-10-2002”), el Tribunal Superior de Justicia de Madrid dictó sentencia resolviendo un recurso planteado por la Asociación de Padres del Colegio Público San Benito contra una resolución de la Dirección General de Centros Educativos del Ministerio de Educación y Cultura, en relación con la presencia de crucifijos en las aulas de dicho centro.

En efecto, la citada asociación de padres de alumnos planteó en el seno del Consejo Escolar del centro su parecer favorable a la retirada de los crucifijos e imágenes religiosas ubicadas en las aulas y en el recinto del colegio, solicitando que se adoptara una decisión al respecto. Sin embargo, el director del colegio, como presidente del consejo, no admitió la discusión sobre este punto, de suerte que la asociación de padres se dirigió con idéntica solicitud a la Dirección Provincial del Ministerio de Educación y Cultura que, a través de la Subdirección Territorial de Madrid-Centro, resolvió denegando la petición por entender que no infringía ninguna norma la presencia de símbolos de la religión católica en edificios públicos. Contra dicha resolución se formuló recurso ordinario ante la Dirección General de Centros Educativos, que lo estimó parcialmente por considerar “que la Administración no puede imponer la retirada de los crucifijos, como solicitan los recurrentes, sino que debe ser el Consejo Escolar el órgano que discuta y decida sobre este asunto”. Sin embargo, la citada asociación de padres entendía que la retirada de los símbolos religiosos era preceptiva, pues su presencia afectaba al derecho de libertad

religiosa de los alumnos, quedando comprometido el principio de a-confesionalidad del Estado.⁴²

Así, la cuestión se elevó ante el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, quien no entró a analizar el fondo del asunto —la legitimidad constitucional de la presencia de simbología religiosa en los recintos de los centros educativos públicos—, limitándose a estimar parcialmente el recurso y poniendo en manos de la administración la obligación de decidir sobre el particular, ya que resultaría inaceptable atribuir la competencia a los consejos escolares cuando sus decisiones podrían ser revisadas por la administración en vía de recurso.⁴³

Como se ha señalado,⁴⁴ la sentencia reúne el mérito de ser la primera decisión jurisdiccional que aborda, al menos, la cuestión de la atribución de competencia para resolver el conflicto que puede plantear la presencia de símbolos religiosos en el marco de la escuela pública, desde la perspectiva de la tutela del derecho de libertad religiosa de los padres y alumnos.⁴⁵

⁴² Véase fundamento jurídico tercero, donde se indica que “la exposición de símbolos de una determinada religión en los Centros puede analizarse desde diversas ópticas, esto es, desde la más trascendente de la manifestación de la confesionalidad del Estado, con el corolario de la violación del derecho fundamental a la libertad religiosa, que es de la que participa la Asociación recurrente, hasta la puramente pedagógica o educativa o la que atañe a las instalaciones o dotaciones del Centro” (RJA 2003-168749).

⁴³ Véase fundamento jurídico tercero.

⁴⁴ Véase Moreno Botella, G. (XE “Autores: Moreno Botella, G.”), “Crucifijo y escuela en España”, *Revista General de Derecho Canónico y Eclesiástico del Estado*, núm. 2, en <http://www.iustel.com>.

⁴⁵ También recientemente se ha planteado otro conflicto en relación con la presencia de crucifijos en las aulas de un colegio concertado que quedó resuelto en vía administrativa. En aquella ocasión, la controversia quedó planteada con alumnos de religión musulmana que rechazaban la presencia de símbolos religiosos cristianos en las aulas del colegio privado concertado al que asistían a clase. Más en concreto, los padres, de nacionalidad marroquí, se negaron a que sus hijos acudieran a un colegio concertado de religiosos gabrielistas, en la provincia de Barcelona, donde la Consejería de Enseñanza de la *Generalitat* de Cataluña les había otorgado plaza, porque rechazaban que sus hijos estudiaran en escuelas cristianas, por el miedo a que se convirtieran al catolicismo. Por su parte, desde la dirección del colegio se aseguró que estos alumnos no recibirían enseñanza religiosa, a pesar de lo cual los padres continuaron en su insistencia de escolarización de los menores en un centro educativo público, entre otras razones, porque consideraban una ofensa los símbolos religiosos que había en el colegio concertado. Finalmente, el problema quedó solucionado a través del acuerdo alcanzado entre el padre de los menores y la Consejería de Enseñanza

También debemos reseñar, en relación con la presencia de símbolos religiosos en las aulas de colegios públicos, el contenido de un informe, de 6 de agosto de 2001, emitido por el defensor del pueblo andaluz ante la queja presentada por la Asociación Pi y Margall por la Educación Pública y Laica por la presencia en las aulas de algunos centros educativos públicos de símbolos religiosos católicos. En el escrito de queja se planteaba un conflicto entre la presencia del crucifijo tanto con el principio de a-confesionalidad del Estado como con el derecho fundamental de libertad religiosa, consagrados en el artículo 16 de la Constitución.

En primer lugar, y respecto a la contradicción entre los símbolos religiosos y el principio de neutralidad estatal, el informe sostiene —partiendo de que la a-confesionalidad no supone ni ignorancia ni desconocimiento, por parte de los poderes públicos, de las creencias de sus ciudadanos— que la presencia del crucifijo:

No supone sino el reconocimiento de una realidad social innegable cual es la religiosidad de los ciudadanos españoles. Reconocimiento que incluso se extiende a la facilitación del ejercicio del derecho a la libertad religiosa y de culto a la confesión que goza de mayor predicamento dentro del Estado.

No puede hablarse, por tanto, de un incumplimiento de la obligación de neutralidad que la a-confesionalidad impone al Estado, por el mero hecho de que éste permita que en centros bajo su dependencia existan símbolos religiosos. Ya que éstos no son sino manifestación de una religiosidad reconocida por el texto constitucional como un derecho fundamental.

En segundo lugar, y en relación con el derecho de libertad religiosa de los alumnos, el informe establece una distinción entre dos supuestos, de un lado, la presencia del crucifijo en el ámbito escolar en lugares especialmente destinados al culto y, de otro, su presencia en las aulas del centro.

En relación con el primer supuesto, se sostiene que la presencia de símbolos religiosos en los centros docentes resulta conforme al conte-

nido de la Ley Orgánica de Libertad Religiosa, ya que una orden de desarrollo, de 4 de agosto de 1980,⁴⁶ sobre asistencia religiosa y actos de culto en centros de educación general básica, preescolar, bachillerato y formación profesional, prevé explícitamente la existencia de capillas, oratorios y otros locales destinados al culto católico en el marco de los centros docentes públicos. En cualquier caso, queda fuera de toda duda que la presencia de estos símbolos no puede considerarse contraria al derecho de libertad religiosa de los alumnos —en su vertiente negativa— ya que a nadie se le obliga a asistir a esos lugares en contra de sus propias convicciones.

En cambio, respecto al segundo supuesto, el informe sostiene que “la colocación de un símbolo religioso en la pared de un aula impregna de su significado a cuantas personas se encuentran en ella, sin permitir diferenciación alguna para las personas que profesen diferentes confesiones o creencias a la simbolizada”. Consecuentemente se concluye que su presencia debe reputarse inconstitucional por vulnerar el contenido esencial del derecho de libertad religiosa —en su vertiente negativa— de las personas que no se identifican con la religión católica y, por tanto, deben ser retirados cuando lo solicite alguno de los afectados.

Sin embargo, la inmediata vinculación entre un crucifijo y un símbolo religioso debe ser tomada con precaución, pues no en vano su significación lejos de ser unívoca admite muchos matices de tipo cultural, histórico, o de transmisión de valores comunes a una sociedad, que no tienen por qué identificarse necesariamente con los de una confesión religiosa en concreto, en este caso, la católica. Este posicionamiento, por lo demás, ha sido acogido por nuestro Tribunal Supremo en la sentencia de 25 de marzo de 1993 (XE “Tribunal Supremo: Sentencia de 25-3-1993”), donde se establece una distinción entre un crucifijo y una simple cruz, señalándose que: “aunque la cruz, sin más, sea un símbolo para los cristianos en memoria de que en una cruz padeció Cristo la muerte, no puede dejar de reconocerse que tiene otras muchas simbologías y no la unívoca que corresponde

⁴⁶ *BOE*, 6 de agosto de 1980.

al crucifijo, por lo que una cruz en sí, no puede sin más, reputarse como objeto sagrado”.⁴⁷

De esta manera, antes de concluir si un determinado símbolo puede presentar consecuencias negativas sobre el ejercicio del derecho de libertad religiosa de ciertas personas, habrá que precisar, ante todo, si nos encontramos verdaderamente ante un símbolo inequívocamente religioso. En este sentido habrá que distinguir —siguiendo el contenido de la citada sentencia— si nos encontramos ante un crucifijo —constituido por una cruz a la que se halla incorporada la imagen de Jesús crucificado— o ante una simple cruz —figura formada por dos líneas que se atraviesan y cruzan perpendicularmente— pues mientras en el primer supuesto nos encontramos ante un símbolo con una apelación religiosa, en el segundo tal símbolo aparece claramente despojado de tal carácter, pudiendo ser interpretado de muy diversas maneras, entre ellas como muestra de un patrimonio común histórico subyacente a una determinada sociedad.

Ahora bien, en el primer supuesto, habrá que analizar, antes de elevar a definitiva cualquier conclusión, si junto a su indiscutible significación religiosa, concurren en él otros significados que se identifi-

⁴⁷ Véase fundamento jurídico tercero, que por su interés transcribimos parcialmente: “se impone realizar la necesaria comparación o poner de relieve el indudable contraste existente entre el crucifijo constituido por una cruz a la que se halla incorporada la imagen de Jesús crucificado y la cruz que según el diccionario de la lengua es la figura formada por dos líneas que se atraviesan y cortan perpendicularmente, o patíbulo formado por un madero hincado verticalmente y atravesado en su parte superior por otro más corto, en los que como suplicio o pena se clavaban o sujetaban las manos y los pies de los condenados a sufrir la muerte por hambre y sed, de manera que, aunque la cruz, sin más, sea un símbolo para los cristianos en memoria de que en una cruz padeció Cristo la muerte, no puede dejar de reconocerse que tiene otras muchas simbologías y no la unívoca que corresponde al crucifijo, por lo que una cruz en sí, no puede sin más, reputarse como objeto sagrado, de donde resulta que al parecer del relato fáctico de la sentencia recurrida que en el vídeo en cuestión, aparecía por dos veces, en un primer plano vertical y otra en horizontal sobre un ataúd, una cruz sin la parte superior del madero vertical, en la que la figura humana crucificada tenía una cabeza en forma de animal, claro resulta que falta un elemento del delito en cuanto la descrita cruz en modo alguno puede identificarse con el crucifijo y, en consecuencia, reputarse como cosa sagrada, abonándolo así, además, el hecho de que en la mencionada cruz falta la parte superior del madero vertical en el que suele consignarse la palabra *INRI*, compuesta por las iniciales del rótulo latino *Iesus Nazarenus Rex Iuadeorum* que constituye el símbolo de la crucifixión de Cristo y que la distingue de la de cualquier otra persona” (RJA 1993-3152).

can con valores culturales, históricos, de reconocimiento de un específico patrimonio religioso, etcétera, que deben ser valorados positivamente por el conjunto de los poderes públicos.⁴⁸ Habría, por tanto, que acreditar que la presencia del símbolo determina una adhesión del Estado a las creencias religiosas a las que alude, todo ello sin perder de vista que la neutralidad determina la obligación del Estado de proteger un libre mercado de ideas y religiones en los distintos ámbitos de la sociedad, evitando la formación de monopolios que impidan el ejercicio de actividades religiosas a grupos minoritarios, y protegiendo a la ciudadanía de fraudes procedentes de grupos pseudoreligiosos.⁴⁹

2. *En elementos de representación institucional*

Al hilo de todas estas argumentaciones, debe ser examinado otro conflicto planteado en el ámbito universitario en relación con la supresión, a través de la aprobación de los nuevos estatutos de la Universidad de Valencia, de una imagen de la Virgen María —bajo la advocación de la “Virgen de la Sapiencia”— en el escudo y en la medalla de dicha universidad. En este caso, el Tribunal Supremo por medio de su sentencia de 12 de junio de 1990 (XE “Tribunal Supremo: Sentencia de 12-6-1990”), dispuso que la supresión de tal imagen religiosa no podía quedar justificada desde el punto de vista de la a-confesionalidad del Estado, posición mantenida tanto por el rectorado como por la *Generalitat Valenciana*, por lo que revocó la supresión del artículo 12 de los estatutos, confirmando el fallo de la Audiencia Territorial de Valencia.

Al contrario, entendió el tribunal que el principio de laicidad del Estado: “nada tiene que ver con la conservación por la universidad del escudo o emblema que, cuando menos, desde el año 1771 fue utilizado como tal en toda la documentación de dicha universidad, con tradición secular e ininterrumpida”. Con todo ello —afirma la sentencia— se olvida un dato de capital importancia que es:

⁴⁸ Sobre el valor del crucifijo, puede verse el trabajo de Patruno F. (XE “Autores: Patruno, F.”), “Reflexiones sobre el valor de los pronunciamientos extranjeros en relación con la exposición del crucifijo”, *Revista General de Derecho Canónico y Eclesiástico del Estado*, núm. 3, 2004, <http://www.iustel.com>.

⁴⁹ Véase Martínez-Torrón, J. (XE “Autores: Martínez-Torrón, J.”), *Religión, derecho y sociedad*, Granada, Comares, 1999, p. 187.

Hasta cierto punto, el citado escudo y emblema tradicional e histórico de la Universidad de Valencia conteniendo la imagen mariana forma parte no sólo del acervo común tradicional histórico, cultural y espiritual, de dicha universidad, independientemente de su significación religiosa que en su momento pudo tener, sino también, del acervo común expresado de uno de los pueblos de España como es el valenciano.

En fin, finaliza el supremo tribunal su argumentación reflexionando acerca de que símbolos propios de la religión católica se siguen conservando no sólo en escudos institucionales, como pueden ser los de otras universidades, sino también en el de ciertas Comunidades Autónomas, como puede ser la del Principado de Asturias, y sin que ello pueda interpretarse que responde, hoy en día a motivaciones religiosas, y que, en consecuencia, deba ser suprimido en aplicación del principio de laicidad del Estado.⁵⁰

Llegados a este punto, es preciso hacer un inciso en relación con los símbolos políticos que conforman los emblemas y escudos de las distintas Comunidades Autónomas. El Tribunal Constitucional pronunció el 29 de julio de 1985 (XE “Tribunal Constitucional: Sentencia de 29-7-1985”),⁵¹ una sentencia en cuyo fundamento jurídico séptimo se contiene una visión sobre el significado y contenido de estos símbolos que resulta de aplicación a los de naturaleza religiosa. En efecto, en ella se indica que:

No puede desconocerse que la materia sensible del símbolo político... trasciende a sí misma para adquirir una relevante función significativa. Enriquecido con el transcurso del tiempo, el símbolo político acumula toda la carga histórica de una Comunidad, todo un conjunto de significaciones que ejercen una función integradora y promueven una respuesta socioemocional, contribuyendo a la formación y mantenimiento de la conciencia comunitaria, y, en cuanto expresión externa de la peculiaridad de esa Comunidad, adquiere una cierta autonomía respecto de las significaciones simbolizadas, con las que es identificada... Al símbolo político corresponde, pues, al lado de una función significativa integradora, una esencial función representativa e identificadora, que debe ejercer con la mayor pureza y virtualidad posibles... Es llamativo y

⁵⁰ Véase fundamento jurídico quinto (RJA 1991-130).

⁵¹ Publicada en *BOE* de 14 de agosto de 1985.

se grava fácilmente en la memoria, lo que facilita su inmediata identificación con la Comunidad política que representa.

En fin, al margen de este inciso, debemos recordar que la apuntada decisión del Tribunal Supremo fue recurrida en amparo ante el Tribunal Constitucional quien estimó el recurso por medio de su sentencia de 6 de junio de 1991, alegando que la autoridad universitaria podía legítimamente, con base en la autonomía de que disfruta, retirar del escudo de la universidad la imagen de la Virgen María si los órganos de gobierno de la institución consideran que es apropiado a la luz del principio de laicidad religiosa (XE “Tribunal Constitucional: Sentencia de 6-6-1991”; XE “Tribunal Constitucional: Sentencia de 6-6-1991”). Sin embargo, el tribunal señaló que la vigencia del principio de laicidad no obliga a la universidad a retirar la imagen mariana, ya que ha sido el respeto a la historia y a las tradiciones lo que ha llevado a las autoridades académicas a mantener, hasta la fecha, la imagen religiosa en el escudo de la universidad.⁵² Por lo tanto, sólo en el caso de que faltara toda vinculación secular con el símbolo religioso se podría estar incidiendo en el principio de neutralidad religiosa estatal.⁵³

En cualquier caso, debemos precisar que el planteamiento asumido por el Tribunal Supremo en su sentencia de 1990 ha resultado acogido también fuera del ámbito educativo. Una buena muestra de ello viene constituida por la reciente sentencia de 13 de marzo de 2003 (XE “Tribunales Superiores de Justicia: Sentencia del TSJ Andalucía de 13-3-2003”) del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, donde se viene a desestimar el recurso interpuesto contra una Resolución del Pleno del Ayuntamiento de Lucena, relativa a la rehabilitación del lema y el escudo heráldico de la ciudad —por el que se acordó la incorporación del calificativo de “Mariana”— por vulneración del derecho de libertad ideológica y religiosa y del principio de a-confesionalidad del Estado.

⁵² Véase fundamento jurídico quinto (*BOE* de 8 de julio de 1991).

⁵³ Una referencia a esta sentencia puede verse en Martínez-Torrón, J. (XE “Autores: Martínez-Torrón, J.”), “Una metamorfosis incompleta. La evolución del derecho español hacia la libertad de conciencia en la jurisprudencia constitucional”, *Persona y Derecho*, núm. 45, 2001, pp. 199-260.

El tribunal indicó, en el fundamento jurídico segundo de la referida sentencia, que la inclusión del término “Mariana” en el lema de la ciudad no implicaba el reconocimiento de privilegios a favor de la religión católica, sino que se limita al reconocimiento de un hecho histórico relevante.⁵⁴ Por lo tanto, como indica la sentencia en su inciso final, la inclusión de “Mariana” no hace caer en confesionalidad religiosa al Ayuntamiento de Lucena ni supone la vulneración de la libertad religiosa, al no imponer ninguna confesión, sino que se limita a recoger un hecho histórico relevante.

Al margen de este asunto, también en el ámbito judicial se han planteado tensiones en relación con la presencia de símbolos religiosos estáticos. Efectivamente, unos contrayentes de matrimonio exigieron la retirada de la Sala de la Audiencia del Juzgado de Primera Instancia de Oviedo, donde iba a tener lugar su ceremonia matrimonial, de cualesquiera símbolos religiosos. Sobre esta cuestión se pronunció la Dirección General de los Registros y del Notariado, por medio de su Resolución de 12 de julio de 1991 (XE “Dirección General de los Registros y del Notariado: Resolución de 12-7-1991”), declarándose incompetente para la resolución del conflicto —con base en el artículo 74 de la derogada Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881—, ya que la ceremonia no se iba a desarrollar en un Registro Civil sino en la Sala de un Juzgado de Primera Instancia.⁵⁵

En definitiva —y al margen de estos casos concretos— en materia de simbología religiosa estática creemos que resulta también de aplicación la doctrina sentada por nuestros tribunales sobre la legitimidad constitucional de determinadas instituciones que, teniendo un origen claramente religioso y habiendo experimentado un proceso progresivo de secularización, en la actualidad se identifican principal-

⁵⁴ RJA-JUR 2003-217000. Más en detalle, en el citado fundamento jurídico se alega que: “La incursión de ‘Mariana’ en el lema de la ciudad no implica otorgamiento de privilegios a una determinada confesión religiosa, sino que recoge un hecho relevante y peculiar de su pasado histórico, existiendo una vinculación entre el Ayuntamiento y el Santuario de la Virgen de Araceli desde el 27 de abril de 1562. Habiendo informado la Real Academia de Córdoba de Ciencias, Bellas Letras y Nobles Artes favorablemente a la adición de ‘Mariana’ al lema de la ciudad por quedar demostrada reiteradamente la devoción del pueblo de Lucena por la Sagrada Imagen de Nuestra Señora de Araceli desde su llegada a Lucena hasta nuestros días”.

⁵⁵ Véase fundamento jurídico segundo (RJA 1991-5833).

mente por sus perfiles civiles y culturales, y sólo de forma subsidiaria por sus residuales connotaciones religiosas.

Quizá uno de los exponentes más claros de instituciones de origen religioso que han sufrido un profundo proceso de secularización viene constituido por el descanso semanal en domingo. Como es sabido, el Estatuto de los Trabajadores, en su artículo 37, dispone que este descanso comprenderá día y medio ininterrumpido que abarcará, como regla general “la tarde del sábado o, en su caso, la mañana del lunes y el día completo del domingo”. Frente a esta regla general no han faltado trabajadores que han reclamado, con base en el ejercicio de su derecho de libertad religiosa, el derecho a disfrutar como jornada de descanso semanal un día distinto del domingo, que estuviera conforme con sus creencias religiosas, frecuentemente el sábado.

Sin embargo, en el marco de estos supuestos, considerados de objeción de conciencia laboral, conviene centrar la atención en la doctrina defendida por el Tribunal Constitucional en su sentencia de 13 de febrero de 1985 (XE “Tribunal Constitucional: Sentencia de 13-2-1985”), en relación con el carácter religioso del descanso dominical. En efecto, en el fundamento jurídico cuarto de la citada decisión se afirma que el hecho de que:

El descanso semanal corresponda en España, como en los pueblos de civilización cristiana, al domingo, obedece a que tal día es el que por mandato religioso y por tradición, se ha acogido en estos pueblos; esto no puede llevar a la creencia de que se trata del mantenimiento de una institución con origen causal único religioso, pues, aunque la cuestión se haya debatido y se haya destacado el origen o la motivación religiosa del descanso semanal, recayente en un período que comprenda el domingo, es inequívoco en el Estatuto de los Trabajadores... que el descanso semanal es una institución secular y laboral, que si comprende el “domingo” como regla general de descanso semanal es porque este día de la semana es el consagrado por la tradición.⁵⁶

⁵⁶ En la misma línea argumental pueden verse otras decisiones de la denominada “jurisprudencia menor” entre las que se cuentan las sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Valencia de 11 de septiembre de 2000 (XE “Tribunales Superiores de Justicia: Sentencia del TSJ Valencia de 11-9-2000”), fundamento jurídico tercero (RJA-Social 2001-508) y de 24 de junio de 1997 (XE “Tribunales Superiores de Justicia: Sentencia del TSJ Valencia de 24-6-1997”), fundamento jurídico tercero

Creemos que la misma afirmación puede predicarse de los símbolos religiosos católicos presentes en determinados espacios públicos. Más allá de sus connotaciones religiosas, representan también la plasmación de una serie de valores culturales o tradicionales de los que es difícil inferir un conflicto con la neutralidad religiosa del Estado por su carácter eminentemente secular. Precisamente por tal carácter, habrá que dilucidar en qué medida un símbolo de origen religioso profundamente secularizado puede tener incidencia sobre el ejercicio del derecho de libertad religiosa de los ciudadanos. En cualquier caso, como es sabido, habrá que estudiar cada conflicto separadamente, prestando atención a las diversas circunstancias que puedan involucrarse.

Por último, en apoyo de esta posición, nos encontramos con que la categorización de determinados bienes de culto católicos como bienes de interés cultural viene a reflejar también que determinados elementos, además de su componente religioso, pueden ser percibidos desde una perspectiva eminentemente secular, como fieles testigos de la historia, de las costumbres y tradiciones de un país. Es precisamente por esto —y no por su carácter religioso— por lo que deben ser objeto de protección por parte de las administraciones competentes —artículo 46 de la Constitución española—⁵⁷ y sin que de esa atención se vea afectado el principio de a-confesionalidad del Estado.

En fin, esta precisión viene a confirmar, más aún si cabe, la valoración predominantemente cultural de determinadas manifestaciones

(RJA-Social 1997-2078). Igualmente, en relación con una solicitud de cambio de día de cierre de establecimientos comerciales por motivos religiosos puede verse la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Rioja de 18 de marzo de 1999 (XE “Tribunales Superiores de Justicia: Sentencia del TSJ La Rioja de 18-3-1999”), fundamento jurídico cuarto. En fin, en el marco de la jurisprudencia comparada, la cuestión del descanso dominical se ha considerado que no supone afectación del principio de neutralidad religiosa. Como ejemplo, puede citarse la sentencia del Tribunal Supremo estadounidense *McGowan v. Maryland* (XE “Estados Unidos de América: *McGowan v. Maryland*”), 366 U. S. at 422 (1961). Una referencia al contenido de esta sentencia puede verse en Cañamares Arribas, S., *op. cit.*, nota 1, p. 65.

⁵⁷ El tenor de este precepto constitucional es el siguiente: “Los poderes públicos garantizarán la conservación y promoverán el enriquecimiento del patrimonio histórico, cultural y artístico de los pueblos de España y de los bienes que lo integran, cualquiera que sea su régimen jurídico y su titularidad. La ley penal sancionará los atentados contra este patrimonio”.

religiosas frente a sus connotaciones fideísticas, lo cual, en la generalidad de los casos, tendrá que tenerse en cuenta al valorar su posible confrontación con el principio de laicidad del Estado. En el marco de la relación entre los símbolos religiosos estáticos y el derecho de libertad religiosa de los ciudadanos se impone también el desarrollo de un examen en concreto en el que necesariamente deberán ponderarse los distintos significados que pueden concurrir en un determinado elemento simbólico para después valorar su incidencia real sobre el ejercicio de los derechos fundamentales de los ciudadanos que pudieran verse afectados por su presencia.

V. CONCLUSIONES

Para tratar de aportar una solución adecuada a estos conflictos en que se involucra la utilización de simbología religiosa —ya sea dinámica o estática— debemos partir de la base, de que, como se ha dicho, entre lo espiritual y lo temporal hay una región fronteriza incierta, donde es casi imposible que no haya incidentes.⁵⁸ Dicho en otros términos, y siguiendo en este punto la doctrina del Tribunal Constitucional, se podría afirmar que “la aparición de conflictos jurídicos por razón de las creencias religiosas no puede extrañar en una sociedad que proclama la libertad de creencias y de culto de los individuos y comunidades así como la laicidad y la neutralidad del Estado”.⁵⁹

A partir de esta indiscutible realidad, se debe tener en cuenta que, como se indica en la citada sentencia, la solución a estos conflictos sólo puede resultar de una valoración que tenga presente en cada supuesto las peculiaridades que rodean a cada caso. Esta afirmación equivale a sostener la aplicación de la regla de la proporcionalidad en la solución de las tensiones generadas por el empleo de simbología religiosa. La puesta en práctica de este criterio de resolución de controversias exige constatar, como presupuesto, que el empleo de simbología está radicado en las creencias religiosas del individuo y no en otro tipo de argumentaciones espurias, ya que, fuera de estos supues-

⁵⁸ Véase Navarro-Valls, R., *Estado y religión. Textos para una reflexión crítica*, Barcelona, Ariel, 2000, p. 10.

⁵⁹ Véase Sentencia de 18 de julio de 2002, fundamento jurídico séptimo.

tos, el conflicto excedería del ámbito de protección del derecho fundamental de libertad religiosa. Del mismo modo, el otro bien jurídico de relevancia constitucional que se pretende proteger a través de la restricción del derecho de libertad religiosa, tiene que resultar realmente comprometido, no resultando admisibles aquellas limitaciones basadas en la mera probabilidad o posibilidad de su afectación.

De acuerdo con estos presupuestos, la regla de proporcionalidad exige que la restricción del derecho cedente no vaya más allá de las posibilidades de realización del derecho preponderante. Esto es, que el derecho de libertad religiosa no padezca más allá de lo necesario para la necesaria salvaguarda del otro bien jurídico constitucional que demanda su restricción. Consiste esta regla, en el fondo, en la aplicación del principio de máxima libertad posible y mínima restricción necesaria.

De esta manera, se deben rechazar las soluciones abstractas orientadas a resolver la generalidad de los conflictos en que pueda verse implicada alguna manifestación derivada del ejercicio del derecho de libertad religiosa. Tal es la solución alcanzada en Francia a raíz de la aprobación por parte de la Asamblea Nacional de la Ley de 14 de marzo de 2004,⁶⁰ relativa al empleo de símbolos religiosos en los establecimientos educativos públicos, donde la rigidez de la norma impide tener en cuenta los distintos perfiles y circunstancias que concurren en una determinada realidad en trance de confrontación. En definitiva, con este tipo de soluciones abstractas se corre el riesgo de infligir limitaciones al derecho fundamental de libertad religiosa más allá de lo estrictamente indispensable para salvaguardar y tutelar los distintos bienes de interés jurídico relevante con que pudiera colisionar. Por lo demás, la solución *ad casum* es la acogida mayoritariamente por la jurisprudencia de las sociedades occidentales, tanto las pertenecientes a la tradición jurídica continental —incluida francesa,

⁶⁰ Ley núm. 2004-228, de 15 de marzo de 2004, encadrant, en application du principe de laïcité, le port de signes ou de tenues manifestant une appartenance religieuse dans les écoles, collèges et lycées publics. Véase *Journal Officiel*, núm. 65, de 17 de marzo de 2004.

elaborada por el *Conseil d'Etat*— como las integradas bajo el sistema jurídico de la *common law*.⁶¹

Por otro lado, para solventar aquellos casos en que el uso de simbología religiosa pudiera entrar en conflicto con un principio fundamental de organización estatal como es el de laicidad del Estado, hay que partir de un correcto entendimiento de este principio, que se orienta a posibilitar el ejercicio del derecho de libertad religiosa de todos los ciudadanos en condiciones de igualdad. No puede, por tanto, entenderse este principio como instrumento para erradicar las manifestaciones religiosas en la esfera de lo público. En apoyo de esta interpretación podemos traer a colación la Recomendación 1202-1993, de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, sobre tolerancia religiosa en la sociedad democrática, en cuya exposición de motivos se ha defendido que el derecho laico debe ponerse al servicio del hombre y no al revés, debiéndose, por tanto, colocar al individuo en primera posición. Aplicando el contenido de esta recomendación al tema objeto de este estudio podemos concluir que es precisamente la libertad religiosa del individuo la que tiene que condicionar la laicidad del Estado y no al revés, pues no debe olvidarse que el Estado es una construcción puesta al servicio del hombre que es, precisamente, el que justifica su existencia.

Por lo demás, en estos casos resulta también imprescindible analizar la naturaleza del símbolo en cuestión, ya que más allá de su contenido religioso originario puede desplegar una serie de significaciones trascendentes de tipo cultural, histórico, tradicional que aconsejen su conservación y que dejan incólume el principio de neutralidad religiosa del Estado, en tanto que a través de su presencia no se está operando un respaldo estatal a determinada opción religiosa. De la misma manera, habrá que actuar con precaución a la hora de valorar la posible influencia que un símbolo religioso profundamente secularizado puede presentar sobre la dimensión negativa del derecho de libertad religiosa de determinados ciudadanos, todo ello, tomando en cuenta las circunstancias concurrentes en cada conflicto.

⁶¹ Un estudio de derecho comparado, en relación con el empleo de símbolos religiosos, puede verse en Cañamares Arribas, S., *op. cit.*, nota 1, pp. 68-191.

elaborada por el *Conseil d'Etat*— como las integradas bajo el sistema jurídico de la *common law*.⁶¹

Por otro lado, para solventar aquellos casos en que el uso de simbología religiosa pudiera entrar en conflicto con un principio fundamental de organización estatal como es el de laicidad del Estado, hay que partir de un correcto entendimiento de este principio, que se orienta a posibilitar el ejercicio del derecho de libertad religiosa de todos los ciudadanos en condiciones de igualdad. No puede, por tanto, entenderse este principio como instrumento para erradicar las manifestaciones religiosas en la esfera de lo público. En apoyo de esta interpretación podemos traer a colación la Recomendación 1202-1993, de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, sobre tolerancia religiosa en la sociedad democrática, en cuya exposición de motivos se ha defendido que el derecho laico debe ponerse al servicio del hombre y no al revés, debiéndose, por tanto, colocar al individuo en primera posición. Aplicando el contenido de esta recomendación al tema objeto de este estudio podemos concluir que es precisamente la libertad religiosa del individuo la que tiene que condicionar la laicidad del Estado y no al revés, pues no debe olvidarse que el Estado es una construcción puesta al servicio del hombre que es, precisamente, el que justifica su existencia.

Por lo demás, en estos casos resulta también imprescindible analizar la naturaleza del símbolo en cuestión, ya que más allá de su contenido religioso originario puede desplegar una serie de significaciones trascendentes de tipo cultural, histórico, tradicional que aconsejen su conservación y que dejan incólume el principio de neutralidad religiosa del Estado, en tanto que a través de su presencia no se está operando un respaldo estatal a determinada opción religiosa. De la misma manera, habrá que actuar con precaución a la hora de valorar la posible influencia que un símbolo religioso profundamente secularizado puede presentar sobre la dimensión negativa del derecho de libertad religiosa de determinados ciudadanos, todo ello, tomando en cuenta las circunstancias concurrentes en cada conflicto.

⁶¹ Un estudio de derecho comparado, en relación con el empleo de símbolos religiosos, puede verse en Cañamares Arribas, S., *op. cit.*, nota 1, pp. 68-191.