

ESTUDIOS

Apuntes críticos en torno a la Ley francesa sobre los símbolos religiosos en la escuela pública

ANA VALERO HEREDIA

*Becaria del Departamento de Derecho Constitucional
de la Universidad de Valencia*

SUMARIO: 1. Introducción: Símbolos religiosos y sociedad multicultural.–2. Principio de laicidad y enseñanza pública en Francia: breve repaso histórico.–3. La cuestión del foulard islámico en el Dictamen del Consejo de Estado de 27 de noviembre de 1989: la consagración del derecho de expresión religiosa del alumno.–4. La aplicación de límites al porte de signos de pertenencia religiosa por los alumnos en la jurisprudencia del Consejo de Estado.–5. La Ley de 15 de marzo de 2004 y su Circular de aplicación: una clara restricción del derecho de manifestación religiosa del alumno.

1. INTRODUCCIÓN: SÍMBOLOS RELIGIOSOS Y SOCIEDAD MULTICULTURAL

Ha transcurrido poco tiempo desde que con la expulsión de cuatro chicas musulmanas de sendos centros públicos de enseñanza se estrenara la aplicación de la llamada «Ley de la laicidad» francesa. El entorno socio-cultural de los países europeos en los que en la actualidad se ha activado en sede legislativa o jurisdiccional un debate concerniente a los problemas que plantea el ejercicio del derecho de libertad de conciencia en sus más diversas manifestaciones, encuentra su principal característica en la creciente heterogeneidad étnica, cultural y religiosa de sus poblaciones, estrechamente ligada a la llegada de una cada vez más intensa emigración de orientación religiosa distinta de la cristiana y a la proliferación de confesiones y grupos ideológicos y religiosos cuyos principios identitarios difieren de los tradicionalmente mayoritarios.

La transformación del paisaje social tiene su fiel reflejo en la plasmación de una intensa diversidad en las aulas escolares, hecho que plantea nuevos retos al sistema educativo. Ante el progresivo incremento del volumen de alumnos con lenguas, valores, culturas, religiones y costumbres muy diversas, el desafío de la integración edu-

cativa exige atender, entre otras cuestiones, a los problemas jurídicos que suscita la presencia de símbolos religiosos en la escuela pública.

A este respecto, la reciente aprobación y entrada en vigor en Francia de la «Ley número 2004-228 de 15 de marzo de 2004 que enmarca, en aplicación del principio de laicidad, el porte de signos o de prendas que manifiestan una pertenencia religiosa en las escuelas, colegios y liceos públicos», ha reabierto con una particular intensidad –cien años después de la aprobación de la Ley sobre la separación de las iglesias y el Estado¹– el debate en torno al alcance del principio de laicidad francés.

2. PRINCIPIO DE LAICIDAD Y ENSEÑANZA PÚBLICA EN FRANCIA: BREVE REPASO HISTÓRICO

La necesidad de distanciar a la escuela pública de las influencias de la Iglesia católica se hizo perentoria con el advenimiento de la III República francesa. De este modo, con la promulgación de la Ley de 28 de marzo de 1882, sobre la obligatoriedad de la instrucción primaria, comúnmente conocida como *Loi Ferry*, se establecieron un conjunto de medidas destinadas a favorecer la laicización de la enseñanza. En primer lugar, la neutralidad de los programas educativos de la escuela pública quedó garantizada a través de la sustitución de la instrucción religiosa por una instrucción «moral y cívica» –artículo 1–; y, en segundo lugar, con el fin de garantizar el derecho a la instrucción religiosa de los alumnos –de acuerdo con los derechos educativos de sus progenitores–, el artículo 2 de la Ley previó la fijación de un día de reposo escolar durante la semana destinado a permitir que aquellos que los deseasen pudieran recibir educación confesional en el exterior de los edificios escolásticos.

La neutralidad educativa se extendió asimismo a la labor de los docentes, siendo indicativas en este sentido las palabras del entonces Ministro de la Instrucción Pública, *Jules Ferry*, recogidas en la Circular dirigida a los docentes en relación con la enseñanza moral y cívica, conocida con el nombre de *Lettre aux Instituteurs*, de 17 de noviembre de 1883:

«Si parfois vous étiez embarrassé pour savoir jusqu'où il vous est permis d'aller dans votre enseignement moral, voici une règle pratique à laquelle vous pourrez tenir: avant de proposer à vos élèves un précepte, une maxime quelconque, demandez-vous s'il se trouve, à votre connaissance, un seule honnête homme qui pourrait être froissé parce que vous allez dire. Demandez-vous si un père de famille, je dis bien un seul, présent dans votre classe pourrait de bonne fois refuser son assentiment à ce qu'il entendrait dire (...). Le maître devra éviter comme une mauvaise action tout ce qui dans son langage ou son attitude blesserait les croyances religieuses des enfants confiés à ses soins (...).»

Por su parte, la conocida como *Loi Goblet*, de 30 de octubre de 1886, sobre la organización de la enseñanza primaria, abrió una segunda etapa en el proceso de laicización de la escuela pública, al asignar al personal exclusivamente laico la en-

¹ Ley de 9 de diciembre de 1905.

señanza en el seno de la misma. A este respecto dispuso: «*dans les écoles publiques de tout ordre, l'enseignement est exclusivement réservé à un personnel laïque*»².

Sin embargo, el «pacto laico» que caracteriza al vigente ordenamiento jurídico francés, sólo se consumó en su plenitud con la adopción de la Ley de 9 de diciembre de 1905, sobre la separación de las iglesias y el Estado, y con la consagración constitucional del principio de laicidad. La Ley de 1905 recogió expresamente que «*la République assure la liberté de conscience et garantit le libre exercice des cultes*» –artículo primero– y que «*elle ne reconnaît ni salaire ni subventionne aucun culte*» –artículo 2–. Además, prohibió la exhibición de toda insignia religiosa en los edificios públicos –artículo 28–. Años después, el principio de laicidad quedó inscrito en el Preámbulo de la Constitución de 27 de octubre de 1946, al disponer que «*L'organisation de l'enseignement laïque et gratuit est un devoir de l'État*» y en el artículo 1 de la Constitución de 4 de octubre de 1958, en virtud del cual: «*La France est une République indivisible, laïque, démocratique et social*»³.

3. LA CUESTIÓN DEL FOULARD ISLÁMICO EN EL DICTAMEN DEL CONSEJO DE ESTADO DE 27 DE NOVIEMBRE DE 1989: LA CONSAGRACIÓN DEL DERECHO DE EXPRESIÓN RELIGIOSA DEL ALUMNO

La recién estrenada Ley francesa introduce un nuevo párrafo en el artículo L. 141-5 del Código de la Educación en virtud del cual se prohíbe a todo alumno –dentro del recinto de los centros que forman parte del servicio público de la Educación nacional– llevar cualquier símbolo o vestimenta que manifieste *ostensiblemente* su pertenencia a una religión determinada⁴.

Hasta la promulgación de la reciente ley, la cuestión relativa al porte de signos religiosos en la escuela pública francesa por parte de los alumnos no se encontraba regulada por una legislación precisa. Ante dicha ausencia, los responsables de los centros educativos debían resolver los conflictos suscitados –de conformidad con la doctrina establecida por el Consejo de Estado en su Dictamen de 1989⁵ y por su jurisprudencia posterior– atendiendo a sus propias normas de régimen interno y debiendo esclarecer, caso por caso, si el hecho de que un alumno acudiese a la escuela ataviado con una prenda o exhibiendo un símbolo que manifestase su adscripción religiosa debía ser considerado como un acto de proselitismo incompatible con el principio de laicidad o como un acto subsumible en la esfera de protección de su libertad de expresión.

² Artículo 17 de la Ley devenido artículo L. 141-5 del Código de la Educación.

³ Sobre el principio de laicidad en el ordenamiento jurídico francés véase Geneviève KOUBI: «La laïcité dans le texte de la Constitution», *Revue du Droit Public*, septiembre-octubre, 1997 y Francois DELAFAYE: *Laïcité de combat Laïcité de Droit*, Hachette, París, 1997. Asimismo, para un estudio del significado del principio de laicidad francés a la luz de los desafíos actuales, véase Conseil d'État, *Rapport public 2004: Un siècle de laïcité*, en www.conseil-etat.fr/ce/rapport/index_rali0402_shtml (26/10/2004).

⁴ Artículo 1 de la Ley número 2004-228: «*Dans les écoles, les collèges et les lycées publics, le port de signes ou tenues par lesquels les élèves manifestent ostensiblement une appartenance religieuse est interdit. Le règlement intérieur rappelle que la mise en oeuvre d'une procédure disciplinaire est précédée d'un dialogue avec l'élève*». Véase el texto de la Ley en *Journal Officiel*, número 65, 17 de marzo de 2004, 5190.

⁵ *Avis número 346.893 du 27 novembre 1989, Assemblée Générale.*

Como es sabido, hasta la fecha, en el seno de la escuela pública francesa han concurrido tres acepciones distintas del principio de laicidad: la llamada «*laïcité-séparation*» en lo que atañe a los docentes, la *laïcité-neutralité* propia del contenido y del carácter de la enseñanza impartida en el seno de la escuela pública y la «*laïcité-liberté*» instaurada por el Consejo de Estado a finales de los años ochenta para definir el régimen que regulaba el ejercicio de la libertad de conciencia de los alumnos a partir de su pronunciamiento sobre el llamado *affaire du foulard*⁶.

La polémica tiene su origen en lo acaecido al inicio del curso escolar de 1989 cuando tres niñas fueron expulsadas de un colegio de la localidad de *Creil* por vulnerar las normas internas del centro acerca de la prohibición del uso del pañuelo. Ante los debates que tal decisión provocó entre la opinión pública, el entonces Ministro de Educación Nacional, *Lionel Jospin*, solicitó del Consejo de Estado la elaboración de un Dictamen que resolviese si el porte por los alumnos de símbolos de pertenencia religiosa en el seno de la escuela pública resultaba compatible con el principio de laicidad de la enseñanza.

El Dictamen de la Asamblea General del Consejo de Estado emitido el 27 de noviembre de 1989, tras ofrecer una definición del principio de laicidad de la enseñanza pública⁷, estableció expresamente que la libertad de conciencia de los alumnos comprende el derecho a expresar y manifestar sus creencias religiosas en el interior de los centros escolares, no siendo incompatible con el principio de laicidad el porte individual de signos religiosos en el seno de sus recintos. Sin embargo, el Dictamen sujetaba el ejercicio de este derecho a una serie de límites que restringían el uso de aquellos símbolos que, bien «por su naturaleza» bien «por las condiciones en que son portados individual o colectivamente, o por su carácter ostentativo o reivindicativo»: a) constituyese un acto de presión, de provocación, de proselitismo o de propaganda; b) atentase contra la dignidad o la libertad del alumno o de cualquier otro miembro de la comunidad educativa; c) comprometiese gravemente su salud o su seguridad; d) perturbase el desarrollo de las actividades de enseñanza y el papel educativo de los docentes; ó e) turbase el orden en el seno del establecimiento educativo o el funcionamiento del servicio público.

La Alta Jurisdicción precisó asimismo que era posible, en caso de necesidad, reglamentar las modalidades de aplicación de los principios citados aunque nunca de manera absoluta o general sino a través de los reglamentos internos de cada centro educativo, con el fin de que, en su adopción por parte de los consejos de administración de los colegios y liceos, pudiera tomarse en consideración la situación concreta de cada establecimiento. De este modo, como ha quedado expuesto, correspondía al arbitrio de los directores y del resto de autoridades disciplinarias de las escuelas adoptar las sanciones aplicables a los alumnos que contraviniesen las prohibiciones antes

⁶ G. WAITS: «La laïcité, l'école et le droit», *Revue de Droit Scolaire*, número 9, mayo-junio, 1995, pp. 27-31. En Francia la prohibición de que los docentes exhiban símbolos religiosos en el ejercicio de sus funciones ha sido siempre absoluta. Así lo precisó el Consejo de Estado en el año 1989 y más recientemente ha extendido tal prohibición al personal no docente en el *Avis du Conseil d'État*, de 3 de mayo de 2000.

⁷ «(...) el principio de laicidad de la enseñanza pública, que es uno de los elementos de la laicidad del Estado y de la neutralidad del conjunto de los servicios públicos, exige la estricta neutralidad de los programas educativos y de los docentes y, al mismo tiempo, impone el respeto por la libertad de conciencia de los alumnos». «La libertad así reconocida a los alumnos comporta para ellos el derecho de manifestar sus creencias religiosas en el interior de los establecimientos escolares, en el respeto del pluralismo y de la libertad de terceros y sin que dicha libertad comporte un menoscabo de las actividades educativas, del contenido de los programas y de la obligación de asiduidad».

describas que podían incluso consistir, en los casos extremos, en la expulsión de los alumnos, siempre bajo el control del juez administrativo⁸.

Del examen del Dictamen del Consejo de Estado se deduce, por tanto, que el régimen jurídico vigente establecía la autorización del uso de signos de pertenencia religiosa por parte de los alumnos como regla general y su interdicción como excepción.

Con el fin de desarrollar las conclusiones del Dictamen del Consejo de Estado, el Ministro de la Educación Nacional adoptó una Circular de 12 de diciembre de 1989 –conocida con el nombre de *Circulaire Jospin*– a través de la que, si bien trataba de precisar los principios contenidos en el Dictamen, vino a sembrar más confusión entre las autoridades educativas⁹. La ambigüedad de la Circular se hace palmaria en el hecho de que, a pesar de admitir la posibilidad de que los alumnos de la escuela pública exhibiesen símbolos de pertenencia religiosa en el interior de sus recintos, la misma indicaba que en caso de conflicto «debía emprenderse inmediatamente el diálogo con el joven y con sus padres con el fin de que, en el interés del alumno y del buen funcionamiento de la escuela, *el mismo renunciase a portar tales símbolos*»¹⁰.

La ambigüedad de los términos con que se expresaba la citada Circular condujo a la adopción de un segundo texto el 20 de septiembre de 1994 –conocido con el nombre de *Circulaire Bayrou*– más rígido que el del 89 respecto a la aplicación de los límites impositivos al derecho de expresión religiosa¹¹. Tal endurecimiento llegaba a reinvertir la doctrina establecida por el Dictamen del Consejo de Estado convirtiendo en principio la interdicción y reservando el ejercicio del derecho exclusivamente a la exhibición de signos discretos. Ciertamente, ésta nueva Circular establecía una distinción entre los «signos ostentativos cuyo significado implica precisamente la separación de ciertos alumnos de las normas que regulan la vida común en la escuela, los cuales pueden ser considerados ostentativos en sí mismos» y los «signos discretos que meramente traducen la adhesión personal a una convicción religiosa». De este modo, la circular ministerial pedía a las autoridades educativas que prohibiesen la exhibición de los primeros por resultar proselitistas y discriminatorios en su propio carácter.

4. LA APLICACIÓN DE LÍMITES AL PORTE DE SIGNOS DE PERTENENCIA RELIGIOSA POR LOS ALUMNOS EN LA JURISPRUDENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO

La reacción del Consejo de Estado no se hizo de esperar y pronto recordó a las autoridades gubernativas que en el Derecho vigente no existía regla jurídica alguna que regulase el porte de signos religiosos en la escuela pública por parte de los alumnos más que su propia jurisprudencia administrativa, la cual ha sido, a lo largo de los

⁸ Un estudio del *Avis du Conseil d'État* de 1989 puede verse en Jean RIVERO: «Laïcité scolaire et signes d'appartenance religieuse», *Revue Française de Droit Administratif*, 6 (1), enero-febrero, 1989, pp. 1-9.

⁹ *Circulaire du 12 décembre 1989 relative à la laïcité, au port de signes religieux par les élèves et au caractère obligatoire des enseignements*: BOEN número 46, 21 décembre 1989.

¹⁰ (La cursiva es mía). Un comentario a la citada Circular puede verse en Claude DURAND-PRINBORGNE: «La 'circulaire Jospin' du 12 décembre 1989», *Revue Française de Droit Administratif*, 6 (1), enero-febrero, 1990, pp. 10-22.

¹¹ *Circulaire du 20 septembre 1994 relative au port de signes ostentatoires dans les établissements scolaires*: BOEN número 35, 29 septembre 1994.

años, perfectamente coherente con los principios asentados en el Dictamen del 89¹². Así, a través de un amplio abanico de decisiones relativas al porte del *foulard* en la escuela, el Consejo de Estado ha podido precisar el contenido y los límites de la libertad reconocida a los alumnos.

El supremo Juez del orden administrativo, a través de su jurisprudencia, únicamente ha procedido a la convalidación de las expulsiones dictaminadas por las autoridades educativas en aquellos casos en los que se hubiere producido –más allá de la mera exhibición del símbolo religioso– una actitud proselitista perturbadora del orden público o de la seguridad en el seno del establecimiento¹³. Asimismo, ha anulado sistemáticamente todas aquellas medidas que, imponiendo una interdicción general y absoluta al uso de insignias de adscripción religiosa en el seno de la escuela pública, entrañaban una vulneración del principio de laicidad de la enseñanza en una de sus facetas, esto es, la que garantiza la libertad de expresión religiosa de los alumnos¹⁴. Las mayores dificultades se han planteado, sin embargo, en lo que atañe a la delimitación jurisprudencial del derecho, esto es, en la precisión de los límites que positivamente le son aplicables. En efecto, como ha quedado expuesto, el primero de los límites fijados por *l'avis du Conseil d'Etat* de 1989 aludía a los supuestos en los que el porte de signos religiosos pudiese generar «un acto de presión, de provocación, de proselitismo o de propaganda». En la medida en que el simple hecho de lucir tales signos no constituye en sí mismo un acto de proselitismo, resulta extremadamente complicado, en ausencia de actos flagrantes, determinar en qué casos se producen tales resultados. Escollo al que debe sumarse la delicada fijación de la frontera que separa el porte «ostentativo o reivindicativo» de tales símbolos de su porte «normal».

El segundo de los límites jurisprudenciales alude a la prohibición del porte de símbolos religiosos cuando éstos perturban el orden público en el interior del centro escolar, concepto que engloba todos los actos que atenten contra la dignidad o la libertad del alumno que lo exhibe o de otros miembros de la comunidad educativa, perturben el correcto desarrollo de las actividades de enseñanza, el papel educador de los docentes o que, en definitiva, trastornen el orden del centro o el funcionamiento normal del servicio público. En relación con este límite, el Consejo de Estado ha venido ratificando las decisiones de expulsión adoptadas por parte de las autoridades escolares cuando las perturbaciones del orden público educativo resultaban manifiestas-

¹² De este modo, en el caso *Association Un Sysiphe* de 10 de julio de 1995, el Consejo de Estado afirmó que las Circulares poseían un valor meramente interpretativo que en ningún caso podía contradecir la posición mantenida en sus pronunciamientos: *Conseil d'État, 10 juin 1995, Association Un Sysiphe*.

¹³ Así, en el *arrêt Aoukili* de 10 de marzo de 1995, el juez confirmó la decisión de expulsión de dos alumnas que habían rechazado retirarse el velo en clase de gimnasia. Además de apoyar su decisión en el argumento de la seguridad y del buen funcionamiento del curso, el juez sostiene que el padre de las alumnas, a través de la mediación del caso, había alterado el orden público al utilizar el símbolo religioso como un medio flagrante de provocación o propaganda: *Conseil d'État, 10 mars 1995, M. et Mme Aoukili*. En el mismo sentido, en el *arrêt Epoux Wisaadane*, de 27 de noviembre de 1996, el juez valida la sanción impuesta a una alumna debido a sus ausencias repetidas a las clases de educación física: *Conseil d'État, 27 novembre 1996, M. et Mme Wisaadane et M. et Mme Hossein Chedouane*. Y en los *arrêts Ligue islamique du Nord y Epoux Tlaouziti*, de 27 de noviembre de 1996, el Consejo de Estado sostuvo que la participación de los alumnos en movimientos de protesta había turbado gravemente el funcionamiento normal del establecimiento educativo lo cual justificaba su expulsión: *Conseil d'État, 27 novembre 1996, Ligue islamique du Nord y Conseil d'État, 27 novembre 1996, M. et Mme Tlaouziti*.

¹⁴ En el *arrêt Kherouaa*, de 2 de noviembre de 1992, el Consejo de Estado anuló el reglamento interior de una escuela que prohibía «todo signo de distintivo, de vestimenta o de cualquier otra índole, de orden religioso, político o filosófico en el interior del recinto escolar»: *Conseil d'État, 2 novembre 1992, Kherouaa*. En el mismo sentido, en el *arrêt Yilmaz* de 14 de marzo de 1994, el juez administrativo derogó una disposición del reglamento interior de un liceo que preveía que «ningún alumno sería admitido en el aula, en la sala de estudio o en el refectorio con la cabeza cubierta»: *Conseil d'État, 14 mars 1994, Yilmaz*.

tas al existir actos de propaganda o de provocación que acompañaban la exhibición del símbolo¹⁵. Sin embargo, las dificultades residen en determinar cuándo dicha alteración proviene de supuestos en los que la exhibición pasiva de determinados símbolos atenta contra la dignidad o la libertad del alumno que los porta o de los demás miembros de la comunidad educativa, lo cual exige una previa valoración del significado que para el alumno posee el propio acto de exposición, apreciación que ha rehusado el Consejo de Estado en su jurisprudencia amparándose en las exigencias del principio de laicidad¹⁶.

5. LA LEY DE 15 DE MARZO DE 2004 Y SU CIRCULAR DE APLICACIÓN: UNA CLARA RESTRICCIÓN DEL DERECHO DE MANIFESTACIÓN RELIGIOSA DEL ALUMNO

A las dificultades expresadas se añade el hecho de que todos los criterios fijados por el Consejo de Estado para delimitar el derecho de libertad de conciencia de los alumnos reposaban hasta la fecha sobre una base estrictamente jurisprudencial y se encontraban desprovistos de un fundamento legislativo, lo cual ha conducido al legislador francés a plantearse si los rasgos definitivos de su sistema respondían adecuadamente a las prescripciones del Convenio Europeo de Derechos Humanos el cual dispone que las restricciones aplicables al ejercicio de un derecho fundamental han de poseer una base legal, clara y previsible.

Como es sabido, el artículo 9 del Convenio Europeo de Derechos Humanos dispone que: «1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho implica la libertad de cambiar de religión o de convicciones, así como la libertad de manifestar su religión o sus convicciones individual o colectivamente, en público o en privado, por medio del culto, la enseñanza, las prácticas y la observancia de los ritos. 2. La libertad de manifestar su religión o sus convicciones no puede ser objeto de más restricciones que las que, *previstas por la ley, constituyan medidas necesarias en una sociedad democrática*, para la seguridad pública, la protección del orden, de la salud o de la moral públicas, o la protección de los derechos o las libertades de los demás»¹⁷. De acuerdo con ello, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha señalado en su jurisprudencia que los límites imponi-

¹⁵ Dicha ratificación se produjo en los casos ya citados *Aoukili*, de 10 de marzo de 1995 y *Ligue islamique du Nord*, de 27 de noviembre de 1996.

¹⁶ En dicho marco se inserta el problema que suscita la determinación del significado que posee el uso del *foulard* islámico y la precisión de si dicho acto atenta contra el principio de igualdad entre hombres y mujeres y, por tanto, vulnera la dignidad de quien lo exhibe o su libertad personal en los casos en que tal conducta responde a prácticas de imposición patriarcales.

Sin embargo, demuestra lo discutible de tales argumentos los ejemplos expuestos por la Mediadora Nacional para la resolución de los conflictos derivados del porte del *foulard islamique*, Hanifa Cherefi, en su «*Note de novembre de 1998 adressé au Ministère de l'Éducation nationale sur la situation du voile islamique dans l'ensemble des académies*». La Mediadora relata, por un lado, dos supuestos en los que los progenitores solicitaban ayuda para convencer a sus hijas de que cesaran en su empeño por llevar el pañuelo en la escuela. Asimismo, alude al caso de cinco niñas que afirmaban que con el uso del símbolo desobedecían los mandatos de sus padres y atendían, en cambio, a las prescripciones provenientes directamente del Corán: *Le Monde*, 11 de enero de 1999, p. 7.

Sobre los distintos significados atribuibles al porte del *foulard* véase Seyla BENHABIB: *The Claims of Culture, Equality and Diversity in the Global Era*, Princeton ad Oxford, 2003.

¹⁷ (La cursiva es mía).

bles a la dimensión externa del derecho deben estar previstos legislativamente, deben ser necesarios en una sociedad democrática y proporcionados al fin perseguido. En particular, la previsión legislativa debe ser accesible a todos, precisa y razonablemente previsible en sus consecuencias¹⁸. Sin embargo, es importante subrayar que de acuerdo con la jurisprudencia del Juez de Estrasburgo, la referencia al valor legislativo de la previsión limitativa del derecho ha de ser entendida en sentido lato, pues el Tribunal Europeo no ha dudado en hacer coincidir el término «ley» del artículo 9.2 del Convenio con reglamentos, circulares o, incluso, orientaciones jurisprudenciales¹⁹.

En aras de la defensa de la neutralidad ideológica y religiosa del sistema educativo francés y con el fin de resolver los problemas que venía suscitando la falta de claridad de los criterios jurisprudenciales existentes hasta la fecha para la resolución de este tipo de conflictos en el seno de los establecimientos escolares públicos, el 27 de mayo de 2003, fue creada por la Conferencia de Presidentes de la Asamblea Nacional una Misión de Información parlamentaria presidida por *Jean-Louis Debré* –Presidente de la Asamblea– sobre la cuestión del porte de signos religiosos en la escuela. Tal Misión fue la encargada de articular un debate en torno a las dificultades que genera la conciliación del derecho a portar signos religiosos en los centros públicos de enseñanza y el principio de laicidad. Asimismo, el Presidente de la República *Jacques Chirac* encomendó a una comisión *ad hoc*, presidida por el Mediador de la República *Bernard Stasi*, un estudio sobre la cuestión. En su dictamen hecho público el 11 de diciembre de 2003, la «Comisión Stasi» recomienda que se prohíban por ley «las prendas y los signos religiosos ostensibles, como cruces de gran tamaño, el velo o el *Kippa*». En cambio, aconseja que se permita el uso de «signos discretos como medallas, pequeñas cruces, estrellas de David, manos de Fátima o pequeños Coranes»²⁰. Por su parte, el Dictamen de la Misión Informativa recomienda que el artículo L 511-2 del Código de Educación sea completado mediante la adición del siguiente párrafo: «El porte visible de todo signo de pertenencia religiosa o política está prohibido en la totalidad de los establecimientos públicos de enseñanza»²¹.

Tras el examen de las recomendaciones realizadas, las razones que han motivado la adopción de la Ley 2004-228 de 15 de marzo, pueden resumirse de la siguiente manera: en primer lugar, su promulgación responde a la necesidad de clarificar las máximas del régimen jurídico aplicable a los conflictos suscitados a partir del uso de símbolos religiosos en el seno de la escuela pública francesa frente al «*bricolage* reglamentario local» vigente hasta el momento²²; el segundo argumento responde a la intención del legislador nacional de reafirmar la aplicación del principio de laicidad en el espacio escolar frente a las reivindicaciones identitarias que han proliferado en los últimos tiempos; y, por último, la intervención legislativa ha tenido por objeto, asimismo, permitir la aplicación uniforme de los límites imponderables al derecho fundamental en el interior de todos los centros educativos de titularidad pública.

¹⁸ Véanse en este sentido por todas: TEDH, Sentencia de 26 de abril de 1979, (*Caso Sunday Times c. Reino Unido*) y TEDH, Sentencia de 15 de noviembre de 1996, (*Caso Cantones c. Francia*).

¹⁹ Al respecto véase la reciente sentencia del TEDH, de 29 de junio de 2004, (*Caso Leyla Sahin c. Turquía*).

²⁰ Véase *Rapport de la Commission de réflexion sur l'application du principe de laïcité dans la République*: <http://www.assemblee-nat.fr/12/dossiers/laicite.asp> (26/10/2004).

²¹ Véase el *Rapport número 1275 de la Mission d'Information sur la question du port de signes religieux a l'école*, de 5 de diciembre de 2003: <http://www.assemblee-nat.fr/12/dossiers/laicite.asp> (26/10/2004).

²² En tales términos se manifiesta el Presidente de la Misión informativa sobre la cuestión del porte de símbolos religiosos en la escuela: *Rapport número 1275*, p. 30.

Dos meses después de la promulgación de la Ley, el Consejo Superior de Educación ha procedido a la elaboración y posterior publicación de la Circular de 18 de mayo de 2004, que precisa las modalidades de aplicación de aquella²³. Entre otras cosas, la citada Circular tiene por objeto la clarificación de qué tipo de símbolos religiosos entran en la categoría de *ostensibles*. Así, después de realizar una amplia exposición de los principios inspiradores de la Ley y tras subrayar el importante rol de la escuela en la tarea de transmitir los valores de la República –entre los que destaca la igual dignidad de todos los seres humanos, la paridad entre hombres y mujeres y la libertad individual de toda persona– así como la labor del Estado en la protección del ejercicio individual y colectivo de la libertad de conciencia –afirmando que la neutralidad del servicio público es una garantía de la igualdad y del respeto a la identidad de cada uno–, la circular entra en el detalle. De este modo, especifica que los símbolos y las prendas que deberán ser prohibidos son *aquellos que llevan a quien los porta a ser inmediatamente reconocido por su pertenencia a una religión determinada, como el velo islámico, la Kippa judía o una cruz de dimensiones manifiestamente excesivas*. Al mismo tiempo, se afirma expresamente que *no se cuestiona el derecho de los alumnos a llevar signos discretos y que, además, no se prohíben ni los accesorios ni las prendas que son comúnmente portados por los alumnos sin significación religiosa alguna*.

Así pues, se produce un endurecimiento flagrante de las medidas que delimitan el ejercicio del derecho de manifestación religiosa, habida cuenta que la letra de la reciente Ley y los términos en que se expresa la Circular que establece sus condiciones de aplicación abandonan la interpretación *favor libertatis* mantenida por el Consejo de Estado para ahondar en los efectos proselitistas que pueden extraerse de la mera exhibición de determinados símbolos religiosos. El endurecimiento de la Ley se hace visible asimismo en que ésta utiliza el término «*ostensible*» frente al término «*ostentatoire*» empleado por el *Avis* del Consejo de Estado de 1989, para referirse a los símbolos cuya exhibición por los alumnos resulta prohibida. Con ello el legislador contradice una de las máximas fijadas por el Consejo de Estado en su jurisprudencia, esto es, la que alude a la incompatibilidad de las medidas que, con vocación de generalidad, establecen una interdicción absoluta y abstracta sobre el uso de ciertos símbolos dotados de significación religiosa. En la medida en que el principio de laicidad de la enseñanza incluye como una de sus manifestaciones la protección de la libertad de conciencia de los alumnos, se hace obligado subrayar que es difícilmente conciliable con el derecho fundamental de estos últimos subordinar al tamaño de ciertos símbolos los efectos proselitistas que de los mismos se desprenden pues la libertad o la dignidad del resto de los alumnos o miembros de la comunidad educativa raramente pueden verse afectadas si el uso de un determinado símbolo no es acompañado de una actitud aleccionadora tendente a convencer al prójimo de las prescripciones de la propia fe.

A este respecto, si se analiza la jurisprudencia fijada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en materia de límites aplicables a la libre exteriorización de las creencias cuando éstas vulneran derechos fundamentales de terceros u otros bienes

²³ «*Circulaire du 18 mai 2004 relative à la mise en oeuvre de la loi numéro 2004-228 du 15 mars 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*»: Esta deroga y remplaza la «*Circulaire du 12 décembre 1989 relative à la laïcité, au port de signes religieux par les élèves et au caractère obligatoire des enseignements*» y la «*Circulaire du 20 septembre 1994 relative au port de signes ostentatoires dans les établissements scolaires*». El texto de la misma puede verse en *Journal Officiel*, número. 118, 22 de mayo de 2004, 9033.

constitucionales, se observa cómo no resulta fácil enmarcar dentro de la definición de «proselitismo abusivo» una actitud del alumno consistente en la mera exhibición pasiva de su imagen personal en el aula, siempre y cuando dicha imagen no se encuentre acompañada de una actitud propagandística consistente en la difusión verbal de doctrinas o ideas religiosas que incidan negativamente en el correcto desempeño de la actividad educativa. Así, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos tuvo ocasión de pronunciarse a propósito de la licitud e ilicitud de la praxis proselitista en el llamado *caso Kokkinakis*. El Tribunal distinguió entre «proselitismo lícito» e «ilícito o abuso de proselitismo». De este modo, refiriéndose al primero afirmó que el testimonio religioso, manifestado a través de palabras o de acciones, se encuentra vinculado a la existencia misma de las convicciones religiosas y, por tanto, forma parte del derecho a manifestar la propia religión. Por su parte, el proselitismo abusivo se caracteriza por la oferta de ventajas materiales o sociales, por el ejercicio de presiones indebidas sobre las personas en situaciones de dificultad o de necesidad y por el uso de la violencia física o psíquica con el fin de obtener una conversión²⁴.

La solución adoptada por el legislador francés no parece, por tanto, la más adecuada para ser extrapolada al sistema educativo español, donde los desafíos provenientes de la presencia de la inmigración en las aulas de la escuela pública requieren la adopción de soluciones de consenso que favorezcan la convivencia en la diversidad y garanticen el efectivo ejercicio de los derechos fundamentales de la totalidad de los miembros de la comunidad educativa. En relación con ello, es importante señalar, que si se parte de la idea de que el derecho a la educación tiene como objeto prioritario la formación «en libertad» y «para la libertad» de la propia conciencia de los alumnos como base e instrumento imprescindible para un secuencial libre desarrollo de su personalidad, aquel debe integrar, en el seno de la función pedagógica del Estado, el fomento de la presencia en la escuela del pluralismo cultural, ideológico y religioso garantizado por la Constitución e, incluso, el fomento de la capacidad y actitud crítica de los alumnos que posibilite a los mismos la realización de opciones de conciencia en libertad²⁵.

A la vista de lo expuesto, resulta pertinente concluir que favorecer el «libre desarrollo de la personalidad» de los alumnos se configura como una finalidad arduamente conciliable con la adopción de normas que proscriben el derecho de aquéllos a exteriorizar sus convicciones y a cotejar sus creencias con actitudes que manifiestan la profesión de credos ajenos a los propios. Concebir la escuela como lugar prioritario de aprendizaje de los valores constitucionales de convivencia exige, como presupuesto obligatorio, el «conocimiento» de la especificidad del «otro» y la apertura hacia las aportaciones que toda diversidad enriquecedora vierte sobre el proceso de formación de la conciencia del individuo.

²⁴ TEDH, Sentencia de 25 de mayo de 1993, (*Caso Kokkinakis c. Grecia*). En términos similares, para aquellos supuestos en que la presión proselitista puede derivar de un acto de abuso de poder, véase TEDH, Sentencia de 24 de febrero de 1998, (*Caso Larissis c. Grecia*).

²⁵ En tales términos se pronuncia Benito ALÁEZ CORRAL: «Símbolos religiosos y derechos fundamentales en la relación escolar», *Revista Española de Derecho Constitucional*, número 63, 2003, p. 122.