

IDEOLOGÍA Y ESCUELA PÚBLICA EN LA JURISPRUDENCIA DEL TEDH*

Oscar Celador Angón

*Catedrático de Derecho Eclesiástico del Estado
Universidad Carlos III de Madrid*

SUMARIO

I. CONSIDERACIONES INICIALES.- II. OBJECCIÓN DE CONCIENCIA A LOS CONTENIDOS CURRICULARES: 1. Educación sexual. 2. Castigos corporales.- III. ENSEÑANZA DE LA RELIGIÓN EN LA ESCUELA PÚBLICA.- IV. ESCUELA Y SÍMBOLOS RELIGIOSOS: 1. Símbolos religiosos dinámicos: 1.1. *Ámbito universitario*. 1.2. *Educación obligatoria*. 2. Símbolos religiosos estáticos.- V. CONSIDERACIONES FINALES.

PALABRAS CLAVE

Tribunal Europeo de Derechos Humanos; Libertad de pensamiento, conciencia y religión; Símbolos religiosos; Objeción de conciencia.

RESUMEN

El objeto de nuestro estudio es el análisis y explicación del alcance y contenido del artículo 9 del Convenio Europeo de Derechos Humanos en el contexto educativo. Con este propósito se estudian los casos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en terrenos como la presencia de símbolos religiosos (dinámicos o estáticos) en la escuela pública, el papel de la enseñanza de la religión en la escuela pública o los conflictos que han surgido entre las creencias o convicciones de los alumnos y el currículo escolar.

* Este trabajo se ha realizado en el marco del Proyecto Consolider-Ingenio 2010 "El tiempo de los derechos" CSD2008-00007.

I. CONSIDERACIONES INICIALES

La escuela pública es un espacio tutelado por los poderes públicos, que representa en el siglo XXI el esfuerzo del Estado social por integrar plenamente a sus ciudadanos en la sociedad. Para ello, los Estados han dotado a sus sistemas educativos de planes de estudios, que cuentan con enseñanzas que en algunos casos puedan colisionar con las creencias o convicciones de los alumnos. Asimismo, la posibilidad de que las escuelas públicas impartan educación religiosa de carácter confesional es susceptible de generar conflictos con las creencias o convicciones de aquellos alumnos que, bien practican una religión diferente a aquella que es explicada en la asignatura de religión, o bien no quieren recibir este tipo de formación en el contexto escolar. Por último, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) ha emitido una jurisprudencia especialmente rica e interesante en lo relativo a la posibilidad de que las escuelas públicas puedan exhibir símbolos religiosos, o de que los alumnos puedan portar vestimentas de naturaleza religiosa.

Una de las peculiaridades de esta jurisprudencia reside en que se va a fundamentar, además de en los derechos a la libertad de pensamiento y conciencia y a la no discriminación, en el artículo 2 del Protocolo 1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH), según el cual, *“a nadie se le puede negar el derecho a la instrucción. El Estado, en el ejercicio de las funciones que asuma en el campo de la educación y de la enseñanza, respetará el derecho de los padres a asegurar esta educación y esta enseñanza conforme a sus convicciones religiosas y filosóficas”*. De esta manera, el contexto de la escuela pública constituye un banco de pruebas apropiado para contrastar el alcance y contenido que el TEDH viene concediendo a los derechos mencionados en otros contextos, así como para determinar su validez en un terreno cuya razón de ser es la formación de la conciencia de los menores.

II. OBJECCIÓN DE CONCIENCIA A LOS CONTENIDOS CURRICULARES

1. Educación sexual

El primer asunto con el que tuvo que enfrentarse el TEDH relativo a la objeción de conciencia a cursar enseñanzas contenidas en los planes

de estudios fue *Kjeldsen, Busk Madsen y Pedersen contra Dinamarca*¹. Los demandantes, padres y madres de familia de nacionalidad danesa, denunciaron que la educación sexual integrada² y obligatoria que impartían las escuelas públicas danesas atentaba contra sus convicciones religiosas. El objetivo de la educación sexual era proporcionar a los niños información útil para alertarlos contra fenómenos que inquietaban al Gobierno como, por ejemplo, el incremento de nacimientos fuera del matrimonio, de abortos provocados y de casos de enfermedades venéreas. El método elegido para la consecución de este objetivo era inculcar a los alumnos conocimientos que no poseían, o que podían procurarse por otros medios de forma inexacta, transmitiéndoles la información de manera más exacta, precisa, objetiva y científica³.

Respecto al papel de los padres en la educación sexual integrada, una guía aprobada por el Ministerio de educación señalaba que *“para llegar a conjugar la educación sexual en la escuela con la proporcionada en casa, convendrá mantener a los padres al corriente de las modalidades y de la extensión de la educación sexual dada por la escuela. Las reuniones de los padres de la clase son un buen método para establecer este contacto entre la escuela y los padres. Estas conversaciones ofrecerán la ocasión de insistir sobre el objeto de la educación sexual en la escuela y de aclarar a los padres que la escuela no pretende arrebatarles nada, sino, por el contrario, instaurar una cooperación beneficiosa para todos los interesados. Puede también hacerse observar a los padres que la educación integrada permite abordar la cuestión en las situaciones exactas en que se plantea naturalmente en otros campos de instrucción y que, de manera general, esto sólo es posible si la educación sexual es obligatoria para los alumnos”*⁴.

¹ Demandas n.ºs 5095/1971, 5920/1972 y 5926/1972. Sentencia de 7 de diciembre de 1976, TEDH 1976\5.

² El programa se denominaba integrado porque su finalidad era *“situar la información sexual en un contexto tal que la sexualidad humana no aparezca como un fenómeno particular. La sexualidad no es ni un problema puramente físico (...). De otra parte, sus repercusiones emocionales no son tales que no pueda dar lugar a discusiones objetivas y serias”*. Vid. parágrafo 26.

³ Vid parágrafo 30. Según un Decreto ministerial de 1972, según el cual la educación sexual en las escuelas públicas *“tendrá por objetivo impartir a los alumnos informaciones sobre la sexualidad que les permitan cuidar de sí mismos y mostrar consideración para otros en este campo. Los establecimientos escolares estarán, pues, obligados, como mínimo, a inculcar a sus alumnos nociones sobre la anatomía de los órganos de reproducción, la concepción, la anticoncepción y las enfermedades venéreas, que les permitirán más tarde no atraerse problemas o no atraerlos a otros por pura ignorancia”*. Vid. parágrafo 26.

⁴ La guía también explicaba cual era el papel de los donceles, de forma que *“el maestro de escuela podrá, mediante sus contactos con las familias, aprender lo suficiente sobre la actitud de los padres tanto hacia la escuela como hacia su hijo y sus problemas particulares. Al hablar de la educación sexual impartida por la escuela, se llevará a menudo a los padres escépticos*

El TEDH estimó que el modelo de educación sexual danés no lesionaba el Convenio, pues puede presentar *“consideraciones de orden moral, pero revisten un carácter muy general y no entrañan un rebosamiento de los límites de lo que un Estado democrático puede concebir como interés público. El examen de la legislación impugnada prueba, en efecto, que no constituye un intento de adoctrinamiento tendente a preconizar un comportamiento sexual determinado. Esta legislación no se consagra a exaltar el sexo ni a incitar a los alumnos a dedicarse precozmente a prácticas peligrosas para su equilibrio, su salud o su futuro, o reprobables para muchos padres. Además, la legislación no afecta al derecho de los padres de aclarar y aconsejar a sus hijos, de ejercitar con ellos sus naturales funciones de educadores o de orientarles en una dirección, conforme a sus propias convicciones religiosas o filosóficas”*⁵.

Los padres también denunciaron que el modelo de educación sexual era discriminatorio, pues la legislación danesa permitía a los padres dispensar a sus hijos de la educación religiosa impartida en las escuelas públicas, mientras que en materia de educación sexual integrada no ofrece ninguna posibilidad similar. El Tribunal también desestimó esta parte de la demanda, pues *“existe una diferencia de naturaleza entre la instrucción religiosa y la educación sexual, de que se trata en este caso. La primera difunde necesariamente doctrinas y no simples conocimientos; el Tribunal ya ha concluido que no ocurre lo mismo con la segunda. Por tanto, la distinción denunciada por los demandantes se apoya sobre elementos de hecho diferentes y encaja con las exigencias del artículo 14”*⁶.

En resumen, el TEDH estimó que el modelo de educación sexual danés era respetuoso con el CEDH, pues la enseñanza transmitía conocimientos objetivos y no fomentaba un comportamiento sexual determinado. Asimismo, la legislación impugnada preveía mecanismos para salvaguardar la libertad de conciencia de los alumnos, pues los padres podían optar porque sus hijos no recibiesen la enseñanza, bien escolarizándolos en

a comprender que una cooperación entre la escuela y la familia se justifica igualmente en este campo. Ciertos niños pueden tener exigencias particulares o requerir una asistencia especial y a menudo son los padres los que serán difíciles de abordar. El maestro deberá tener muy en cuenta esta dificultad. Cuando profesores, familias y niños hayan llegado progresivamente a conocerse unos a otros, podrán instaurarse relaciones de confianza que permitirán iniciar la educación sexual de forma satisfactoria para todos”. Vid. parágrafo 30.

⁵ Continúa exponiendo el Tribunal que: *“ciertamente, pueden producirse abusos en la manera en que una escuela o un maestro determinados apliquen los textos en vigor, y corresponde a las autoridades competentes velar, con el mayor cuidado, porque las convicciones religiosas y filosóficas de los padres no sean contrariadas a este nivel por imprudencia, falta de discernimiento o proselitismo intempestivo. Resulta, sin embargo, de las decisiones de la comisión sobre la admisibilidad de las demandas que tal problema no se encuentra actualmente sometido al Tribunal”*. Vid. parágrafo 57.

⁶ Vid. parágrafo 56.

escuelas privadas subvencionadas por el Estado, o bien instruyéndolos ellos mismos o haciéndolos instruir en su domicilio.

En el asunto *Alejandro Jiménez Alonso y Pilar Jiménez Merino contra el Reino de España*⁷ el TEDH se pronunció de nuevo sobre la objeción de conciencia a cursar la educación sexual. La enseñanza era impartida por el profesor de Ciencias Naturales en el contexto de la materia “funciones vitales”, para lo cual el docente distribuyó a los alumnos un folleto con los siguientes capítulos: concepto de sexualidad, somos seres sexuales, conocimiento del cuerpo y desarrollo sexual, fecundación y embarazo, contracepción y aborto, y enfermedades de transmisión sexual y sida. El padre de una alumna informó al director del centro de que su hija no asistiría a los cursos de educación sexual, ya que, en su opinión, el contenido de la enseñanza excedía el terreno de las ciencias naturales, e incorporaba contenidos que atentaban contra sus convicciones religiosas y morales. La alumna no asistió a las clases, y se negó a responder a las cuestiones sobre esta temática en el examen de Ciencias Naturales, por lo que suspendió y tuvo que repetir el curso.

El Tribunal Constitucional español, en su análisis del caso, estimó que *“el derecho de los padres a la educación de sus hijos de acuerdo con sus propias convicciones morales, religiosas e ideológicas no constituye un derecho absoluto, sino que debe ser determinado en relación con los derechos reconocidos por la Constitución a otros actores de la comunidad educativa, de manera que no sería justo tratar de imponer una diferencia de trato o discriminación positiva en base a sus propias ideas, ni elegir o predeterminar, en función de ideas concretas, el contenido de un proyecto educativo en un centro público, teniendo en cuenta que el derecho a un tipo determinado de educación está garantizada mediante el derecho de creación de centros de enseñanza; éstos últimos pueden sostener un proyecto educativo determinado, a diferencia de lo que ocurre con la enseñanza pública en un Estado pluralista, en el que se añade el derecho de los padres a elegir el tipo de enseñanza que desean que sus hijos reciban”*⁸.

El TEDH estimó que el modelo de educación sexual objeto de debate trasladaba a los alumnos información objetiva y científica sobre la vida sexual del ser humano, y las enfermedades de transmisión sexual. Al igual que en el asunto *Kjeldsen*⁹, la enseñanza no pretendía adoctrinar

⁷ Demanda nº 51188/1999. JUR 2006\242834 Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Sección 4ª). En este sentido, vid. A. Castro Jover, “La Tutela de la libertad religiosa en la Unión Europea y su incidencia en el ordenamiento jurídico internacional”, en *Perspectivas Actuales de las Fuentes del Derecho*, Dykinson, Madrid, 2011, pp. 95-120.

⁸ Vid. STC de 11 marzo de 1999.

⁹ El TEDH se pronunció sobre el asunto recordando su jurisprudencia en el asunto *Kjeldsen*, donde estableció que el CEDH *“impide que los Estados difundan a través de la*

o fomentar un comportamiento sexual determinado, y su impartición no era excluyente respecto del derecho de los padres a enseñar y aconsejar a sus hijos en este terreno, así como a orientarles de acuerdo con sus convicciones religiosas o filosóficas. En consecuencia, el TEDH ordenó la inadmisión de la demanda.

2. Castigos corporales

La objeción de conciencia a la escolarización por motivos ideológicos fue debatida en el asunto *Campbell y Cosans contra Reino Unido*¹⁰. El TEDH se pronunció sobre la expulsión temporal del hijo de una de las demandantes debido a su negativa a cumplir con el reglamento escolar, que sancionaba determinadas conductas con castigos corporales. Los castigos corporales consistían en golpear la palma de la mano del alumno con una correa de cuero, y se ejecutaban bien inmediatamente ante los demás alumnos en clase, o bien en el caso de conductas muy graves en el despacho del Director¹¹.

De acuerdo con una guía editada por el Departamento escocés de Justicia, mientras que no fueran suprimidos los castigos corporales, estos debían aplicarse de acuerdo con las siguientes reglas: no se podían imponer sin una advertencia previa sobre las consecuencias de la reincidencia en el mal comportamiento; no se podían emplear como sanción al fracaso escolar o a los malos resultados de las tareas escolares, sino por faltas relacionadas con defectos de atención o la pereza; no se podían imponer a los párvulos; y los profesores no podían imponer esta sanción a un alumno del sexo contrario ni, en general, a una muchacha, salvo en circunstancias excepcionales¹².

El hijo de la señora Cosans fue citado en el despacho del Subdirector para recibir un castigo corporal, por haber intentado volver a casa después de las clases por un atajo prohibido a través de un cementerio. El alumno acudió a la convocatoria pero se negó a someterse al castigo, por lo que fue

*enseñanza o la educación informaciones o conocimientos que tengan, directamente o no, un carácter religioso o filosófico. Sin embargo, satisfaciendo funciones asumidas por él en materia de educación y de enseñanza, el Estado debe velar porque las informaciones o conocimientos que figuran en el programa sean difundidos de manera que pueda ser considerado respetuoso con las convicciones religiosas y filosóficas de los padres. Aquí se sitúa el límite que no debe ser rebasado". Vid. el asunto *Kjeldsen, Busk Madsen y Pedersen contra Dinamarca* anteriormente analizado.*

¹⁰ Demandas nº 7511/1976 y 7743/1976. Sentencia de 25 de febrero de 16 diciembre 1982, TEDH 1982\1.

¹¹ Vid. parágrafo 14.

¹² Vid. parágrafo 16.

sancionado con su expulsión de la escuela hasta que cambiase de actitud. En una entrevista posterior, el centro notificó a los padres que su hijo podía incorporarse a la escuela, con la condición de que aceptasen que su hijo se sometiese a las exigencias disciplinarias de la escuela. Sin embargo, los señores Cosans decidieron que su hijo sólo volvería a la escuela si se les garantizaba que éste no sufriría en ningún caso un castigo corporal, por lo que la expulsión se convirtió en indefinida¹³.

El TEDH se pronunció en primer lugar sobre el alcance y contenido de las creencias alegadas, para determinar si éstas estaban amparadas por la referencia a “*las convicciones religiosas y filosóficas*”, contenida en el artículo 2 del Protocolo nº 1 del Convenio. Según el Tribunal, la expresión “*convicciones filosóficas*” referida abarca a todas aquellas convicciones merecedoras de respeto en una “*sociedad democrática*” que no son incompatibles con la dignidad humana y, además, no se oponen al derecho fundamental del niño a la instrucción¹⁴. Por lo tanto, las convicciones de los demandantes estaban amparadas por el Convenio, pues “*tratan un aspecto serio e importante de la vida y de la conducta del ser humano: la integridad de la persona, la legalidad o ilegalidad de la imposición de sanciones corporales y la supresión de la angustia que produce el peligro de un trato así*”¹⁵.

El Gobierno defendió el uso de los castigos corporales en el marco de su política escolar, ya que se trataba de una costumbre fuertemente arraigada en su modelo educativo, la cual, si bien estaba en vías de extinción y se aplicaba sólo en algunas escuelas, satisfacía los derechos de aquellos padres que eran partidarios de los castigos corporales. Sin embargo, el TEDH estimó que el modelo vigente sólo satisfacía los deseos de una parte del colectivo de padres de alumnos, y que el pleno respeto a las creencias o convicciones de los otros padres exigía la abolición completa de los castigos corporales. Asimismo, el Tribunal estableció que la expulsión con la que fue sancionado el alumno lesionaba el derecho a la educación, ya que la única manera de librarse de la sanción era que el alumno renunciase a sus legítimas creencias o convicciones, y “*no se*

¹³ Vid. párrafos 10 y 11.

¹⁴ Vid. las Sentencias: *Young, James y Webster* de 13 de agosto de 1981 (TEDH 1981, 3) y *Kjeldsen, Busk Madsen y Pedersen* (TEDH 1976, 5). Vid. párrafo 36.

¹⁵ Teniendo en cuenta el Convenio en su totalidad, incluido el artículo 17, la expresión “*convicciones filosóficas*” se refiere en este caso, en opinión del Tribunal, a las convicciones merecedoras de respeto en una “*sociedad democrática*” (véase en último lugar la Sentencia *Young, James y Webster* de 13 de agosto de 1981, TEDH 1981, 3), serie A, nº 44, pg. 25, ap. 63), que no son incompatibles con la dignidad humana y, además, no se oponen al derecho fundamental del niño a la instrucción, prevaleciendo la primera frase del artículo 2 sobre todo el precepto (Sentencia *Kjeldsen, Busk Madsen y Pedersen*, TEDH 1976, 5). Vid. párrafo 36.

puede considerar razonable una condición así para asistir al centro docente, que se opone a otro derecho protegido por el Protocolo número 1, y que, en cualquier caso, excede de la facultad de reglamentación que el artículo 2 concede al Estado”¹⁶.

III. ENSEÑANZA DE LA RELIGIÓN EN LA ESCUELA PÚBLICA

En el asunto *Hasan y Eylem Zengin contra Turquía*¹⁷, el TEDH se pronunció sobre el modelo turco de enseñanza de la religión, así como sobre el modelo de objeción de conciencia previsto en el ordenamiento jurídico turco para aquellos que no quisieran cursar la enseñanza. El modelo de enseñanza de la religión dedicaba la mayor parte de su programa a la tradición religiosa islámica sunita, ignorando al resto de las tradiciones religiosas del Islán y utilizando materiales pedagógicos muy poco parciales y objetivos. Los demandantes eran *alevis*, que es una religión considerada generalmente como una de las ramas del Islam, pero cuyas prácticas difieren de las sunitas en numerosos puntos, como la oración, el ayuno o el peregrinaje¹⁸.

Los padres denunciaron, por una parte, que la enseñanza lesionaba tanto su derecho a la libertad de pensamiento, conciencia y religión, como el principio constitucional turco de laicidad; y por otra, que la enseñanza no respetaba los principios establecidos en los principios Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos, así como las Recomendaciones 1396 (1999) y 1720 (2005) de la Asamblea parlamentaria del Consejo de Europa¹⁹. Por su parte, el Gobierno turco expuso que la enseñanza de la

¹⁶ Vid. parágrafo 41.

¹⁷ Demanda n° 1448/2004. Sentencia de 9 octubre de 2007 del TEDH 2007\63 (Sección 2ª).

¹⁸ La confesión de los *alevis* es una creencia influida por otras culturas, religiones y filosofías, y es una de las confesiones más extendidas en Turquía después de la rama hanefita del Islam. Los *alevis* rechazan la *charia* (código de Leyes del Islam ortodoxo) y la *sunna* (formas de conducta y reglas formales del Islam ortodoxo) y defienden la libertad de religión, los derechos humanos, el respeto a la mujer, el humanismo, la democracia, el racionalismo, el modernismo, el universalismo, la tolerancia y la laicidad. Los *alevis* no rezan según el rito sunnita, sino que expresan su devoción por medio de cantos y danzas religiosas; no frecuentan las mezquitas, sino que se reúnen regularmente en *cemevi* (lugares de reunión y de culto) para las ceremonias rituales; y no consideran una obligación religiosa el peregrinaje a la Meca. Vid. Parágrafo 9.

¹⁹ La Recomendación 1396 (1999) sobre la religión y la democracia, adoptada el 27 de enero de 1999, la Asamblea recomendó al Comité de Ministros invitar a los gobiernos de los Estados miembros, en particular: “(...) A promover la educación en materia religiosa y concretamente: a) reforzar el aprendizaje de las religiones como conjuntos de valores hacia las cuales los jóvenes deben desarrollar un sentido crítico, en el marco de la enseñanza de la ética y de la ciudadanía democrática; b) promover la enseñanza en la escuela de la historia

religión se impartía desde una perspectiva objetiva, plural y neutral, y que la no inclusión de la religión de los demandantes en el programa se debía a que se trata de una convicción más filosófica que religiosa, y a que sus principios son muy complejos y difícilmente explicables a los alumnos. Asimismo, para evitar lesionar la libertad de conciencia se preveía la exención de los alumnos cristianos y judíos.

El TEDH se pronunció sobre este asunto recordando que *“en una sociedad democrática pluralista, la obligación de imparcialidad y neutralidad del Estado respecto a las distintas religiones, cultos y creencias es incompatible con cualquier facultad de apreciación por parte del Estado sobre la legitimidad de las creencias religiosas o sobre las modalidades de expresión de éstas. Esto es así más aún cuando la enseñanza constituye uno de los procedimientos por el cual la escuela se esfuerza en alcanzar el objetivo para el que ha sido creada, incluido el desarrollo y la formación del carácter y el espíritu de los alumnos, así como su autonomía personal”*²⁰. Del análisis de los manuales utilizados para impartir la enseñanza, el Tribunal dedujo que éstos no se limitaban a transmitir información objetiva sobre la religión, sino que contenían textos tendentes a inculcar a los alumnos los principios de la religión islámica. Asimismo, los alumnos debían memorizar varias suras del Corán, estudiar las oraciones diarias, y superar pruebas que acreditaran sus conocimientos sobre principios doctrinales.

El sistema de enseñanza de la religión turco presentaba numerosos problemas de congruencia interna, pues, en palabras del TEDH, *“si se trata de una asignatura sobre las diferentes culturas religiosas, no tendría razón de ser el hecho de limitar el carácter obligatorio de la misma a los niños musulmanes. Por el contrario, si la asignatura trata esencialmente de enseñar la religión musulmana, como asignatura sobre una religión específica, no*

comparada de las diferentes religiones, insistiendo en el origen, la similitud de algunos de sus valores y en la diversidad de costumbres, tradiciones, fiestas, etc.; (...) e) evitar –en el caso de los niños- todo conflicto entre la educación sobre las religiones promovida por el Estado y la fe religiosa de las familias, al objeto de respetar la libre decisión de las familias en este ámbito sensible (...)”. Mientras que mediante la Recomendación 1720 (2005), adoptada el 4 de octubre de 2005, la Asamblea recomendó al Comité de Ministros, entre otras cosas, fomentar que los gobiernos de los Estados miembros velen por la enseñanza del hecho religioso en los niveles primario y secundario de la educación nacional, concretamente sobre la base de los criterios siguientes: *“(…) el objetivo debe consistir en hacer que los alumnos descubran las religiones que se practican en su país y las de sus vecinos, hacerles ver que cada uno tiene el mismo derecho a creer que su religión «es la verdadera» y que el hecho de que otros tengan una religión distinta, o no tengan religión, no les hace diferentes como seres humanos; debería incluir, con neutralidad, la historia de las principales religiones, así como la opción de no tener religión; debería dar a la juventud las herramientas pedagógicas que le permitan abordar con toda seguridad a los partidarios de un enfoque religioso fanático (...)*”. Vid. Parágrafos 25-26.

²⁰ Vid. Parágrafo 54.

*debería ser obligatoria para preservar la libertad religiosa de los alumnos y de sus padres*²¹. Aquí se encuentra la gran laguna del modelo turco, pues se trataba de una enseñanza de la religión confesional obligatoria, salvo para los cristianos y los judíos, ignorando de esta manera que se podía lesionar la libertad de conciencia de aquellos que no pertenecían a esas tradiciones religiosas o, como ocurrió en este caso, de algunos sectores minoritarios del Islam²².

Por los motivos aludidos, el Tribunal estimó que el modelo de enseñanza de la religión enjuiciado no era coherente con los principios que deben estar presentes en una sociedad democrática, y en concreto con el derecho de los padres a que la educación que reciban sus hijos sea respetuosa con sus convicciones religiosas y filosóficas²³.

La coherencia entre el Convenio Europeo y la posibilidad de que los Estados impartan enseñanza de la religión confesional en la escuela pública también ha sido debatida en el asunto *Folgero y otros contra Noruega*²⁴. El modelo de enseñanza de la religión noruego fue modificado en 1997, y fue concebido como un mecanismo que promoviera la comprensión, la tolerancia y el respeto entre los alumnos, y permitiera que los alumnos desarrollasen habilidades y destrezas como el respeto y la comprensión de la identidad individual, la historia nacional y los valores noruegos²⁵. El programa de la asignatura se dividía en dos partes claramente diferenciadas, pues la mitad se dedicaba a la transmisión de conocimientos sobre la Biblia y el cristianismo desde el punto de vista de la fe evangélica luterana, y las demás comunidades cristianas, y la otra mitad contenía conocimientos sobre las otras religiones y filosofías del mundo²⁶.

²¹ Vid. Parágrafo 74.

²² El Tribunal fue muy crítico con el sistema de exención por motivos de conciencia que el legislador turco había previsto para la enseñanza, ya que el hecho de que los padres tuvieran que declarar que eran cristianos o judíos para poder eximir a sus hijos planteaba numerosos problemas desde la óptica del artículo 9 del Convenio, y en concreto con su mandato de que *“nadie será obligado (...) a revelar sus creencias y convicciones religiosas”*. Asimismo, la exención se preveía exclusivamente para los miembros de dos tradiciones religiosas, lo cual suponía la creación de categorías de alumnos en función de sus creencias religiosas, así como una discriminación para los padres que no desearan que sus hijos recibiesen la enseñanza y no fueran cristianos o judíos. Vid. Parágrafo 74.

²³ Respecto a la posible vulneración del artículo 9 del Convenio, el Tribunal no entró en esta temática, al entender que, una vez decidida la lesión del artículo 2 del protocolo n° 1, ésta parte de la demanda debía subsumirse en el artículo citado.

²⁴ Demanda n° 15472/2002, Sentencia de 29 de junio de 2007, TEDH 2007\53.

²⁵ Vid. Parágrafo 72.

²⁶ Vid. Parágrafo 73. *“En primaria y en el primer ciclo de secundaria, la enseñanza tiene como vocación, con el acuerdo y la cooperación de las familias, contribuir a dar a los alumnos una*

La exención de los alumnos sólo era factible cuando los padres presentasen un escrito a las escuelas, pidiendo que sus hijos no recibiesen la enseñanza por motivos religiosos o filosóficos, e indicando qué partes de la asignatura atentaban contra sus creencias o convicciones²⁷. El principal foco de conflicto residía en que para algunos padres podría ser muy difícil conocer con detalle la asignatura, y en consecuencia seleccionar las partes que desaprobaban para solicitar la exención²⁸. Así las cosas, en palabras del TEDH, *“la cuestión a resolver es si el Estado demandado, al cumplir las funciones asumidas en materia de educación y de enseñanza, veló porque las informaciones o conocimientos que figuran en el programa de estudios de la asignatura fuesen difundidas de manera objetiva, crítica y pluralista, o si la finalidad perseguida era un adoctrinamiento que no respetaba las convicciones religiosas y filosóficas de los padres demandantes, transgrediendo así el límite que se deduce implícitamente del artículo 2 del Protocolo núm. 1”*²⁹. En otras palabras, el límite que el Convenio establece al campo de actuación de los Estados no se refiere a la posibilidad de ofertar o no la enseñanza de la religión, sino a las consecuencias que la impartición de este tipo de enseñanzas puede tener en la libertad de conciencia de los alumnos.

El hecho de que la enseñanza dedicase más tiempo al cristianismo que a las demás religiones y filosofías, en opinión del Tribunal, no lesionaba el principio de pluralismo, ya que esta decisión forma parte del margen de autonomía del que disfrutaban los Estados. Sin embargo, *“la descripción del contenido y de los objetivos de la asignatura, hacía pensar que existían unas diferencias no solamente cuantitativas sino también cualitativas que distinguían la enseñanza del cristianismo de la de las demás religiones y filosofías. Vistas estas disparidades, cabe preguntarse cómo podía lograrse el objetivo de promover la comprensión, el respeto y la aptitud para el*

educación cristiana y moral, desarrollar sus capacidades físicas y mentales y una buena cultura general de manera que lleguen a ser seres humanos autónomos y útiles en el seno de su familia y de la sociedad” (artículo 1-2.1). *“La asignatura de cristianismo, religión y filosofía debe: i. Transmitir un conocimiento profundo de la Biblia y del cristianismo como patrimonio cultural y desde el punto de vista de la fe evangélica luterana; ii. Transmitir un conocimiento profundo de las otras comunidades cristianas; iii. Transmitir un conocimiento de las otras religiones y filosofías del mundo y de materias de ética y filosofía; iv. Promover la comprensión y el respeto de los valores cristianos y humanistas; y v. Promover la comprensión, el respeto y la aptitud para el diálogo entre las personas con creencias y convicciones diferentes”*. Vid. Parágrafos 22 a 24.

²⁷ *“Esto puede, no obstante, afectar a las actividades religiosas dentro o fuera de clase. En el caso de que los padres soliciten una exención, la escuela deberá esforzarse en la medida de lo posible por encontrar soluciones que favorezcan una enseñanza diferenciada en el marco de los programas de enseñanza escolares”*. Vid. Parágrafos 22 a 24.

²⁸ Vid. Parágrafo 63.

²⁹ Vid. Parágrafo 85.

*diálogo entre las personas con creencias y convicciones diferentes*³⁰. Es más, según el Tribunal, estas diferencias difícilmente podían atenuarse por la obligación impuesta a los maestros de utilizar una pedagogía uniforme para las diferentes religiones y filosofías.

Una vez determinado el carácter confesional que tenía la enseñanza, el Tribunal centró su análisis en el mecanismo de exención previsto para aquellos alumnos que no quisieran cursarla por motivos de conciencia. El TEDH consideró que el mecanismo de exención parcial era tan complejo que en muchas ocasiones disuadiría a los padres de solicitar la exención. Esta situación era especialmente patente en actividades como los rezos, los himnos cantados, y las obras de teatro escolares, donde el currículo escolar proponía que aquellos alumnos que planteasen objeciones de conciencia se limitasen a asistir como espectadores en lugar de participar en estas actividades³¹. Por todo ello, el TEDH llegó a la conclusión de que el modelo de enseñanza de la religión noruego no preveía mecanismos que garantizaran plenamente la objeción de conciencia de los alumnos, por lo que estimó que lesionaba el Convenio.

Por último, el Gobierno noruego alegó que los padres podían matricular a sus hijos en escuelas privadas en las que no se impartía la enseñanza enjuiciada y que, como regla general, eran subvencionadas casi completamente por el Estado. Sin embargo, según el TEDH, esta posibilidad no exime al Estado de su obligación de garantizar el pluralismo en las escuelas públicas, y de que las informaciones y conocimientos que figuraban en el programa de esta asignatura fueran difundidas de manera objetiva, crítica y pluralista, para cumplir con las exigencias del artículo 2 del Protocolo n° 1 del Convenio.

El TEDH ha tenido que pronunciarse recientemente sobre la enseñanza de la religión en la escuela pública con ocasión del asunto *Grzelak contra Polonia*³². En este caso lo debatido no fue el propio modelo de enseñanza de la religión sino la situación de aquellos alumnos que optan por no cursar la misma. Los señores Grzelak eran agnósticos por lo que cuando su hijo se incorporó a la escuela solicitaron que éste fuera exento de la clase de religión católica, y que, en su lugar, cursara la clase de ética. El hijo de los señores Grzelak fue el único alumno de la escuela que

³⁰ Vid. Parágrafo 95.

³¹ En palabras del Tribunal, *“la idea que subyace era que, para que se transmitiesen los conocimientos previstos en el plan de estudios, la exención sólo afectaría a la propia actividad y no a los conocimientos que debían ser inculcados a través de la misma. Sin embargo, el Tribunal estima que esta distinción entre actividad y conocimiento ha debido ser no solamente difícil de aplicar, sino que también redujo probablemente de manera notable el carácter efectivo del derecho de exención parcial como tal”*. Vid. Parágrafo 99.

³² Demanda n° 7710/02, Sentencia de 15 de junio de 2010.

realizó esta solicitud, por lo que, dada la ausencia de medios materiales, era habitual que durante la hora dedicada a la clase religión éste, bien se quedara en los pasillos de la escuela, bien fuera al club escolar o a la biblioteca. La situación del menor era especialmente llamativa, ya que la clase de religión se impartía a mediodía, por lo que el alumno no podía regresar a casa o entrar más tarde a la escuela, lo cual provocó que los demás escolares se burlaran en reiteradas ocasiones del menor. Ante estos hechos, los señores Grzelak decidieron cambiar a su hijo de escuela; sin embargo, al ser de nuevo el único alumno que solicitó la exención de la clase de religión, y consecuentemente cursar ética, la situación volvió a repetirse en términos muy similares.

Los señores Grzelak entablaron diversos procesos judiciales, donde denunciaron los siguientes hechos: ¿Por qué las escuelas solicitaban a los padres una declaración sobre sus creencias o convicciones para determinar qué educación religiosa debían cursar sus hijos?, ¿Por qué las escuelas no impartían la clase de ética al haber una solicitud en este sentido?, al no cursar su hijo ni la clase de religión ni la de ética el espacio de las calificaciones escolares destinado a religión/ética quedaba en blanco, ¿era esto discriminatorio?, o ¿en qué medida no lesiona la libertad de conciencia del menor o le discrimina el hecho de que, mientras que sus compañeros reciben la enseñanza de la religión, él sea confinado en una sala o simplemente no curse ninguna enseñanza?³³.

La legislación polaca establecía que tanto la clase de religión como la de ética eran opcionales, pero que al comienzo de cada curso escolar los padres debían hacer una declaración sobre la educación que querían que recibiesen sus hijos. En el supuesto de que no hubiera 7 niños de una misma clase que solicitasen ética, las escuelas debían agrupar a los niños del mismo nivel educativo, o a los niños de la misma demarcación escolar, para alcanzar dicha cifra e impartir la enseñanza de ética. Pero en todo caso, era necesario que un número mínimo de alumnos solicitase la enseñanza para poder impartir la misma. Respecto a la calificación de la enseñanza de religión/ética, la legislación ordenaba que en el expediente del alumno se indicase que el alumno había cursado la asignatura, pero sin especificar tanto si el alumno había cursado religión o ética como las creencias o convicciones de los alumnos. Asimismo, la calificación obtenida por los alumnos en religión/ética no podía utilizarse para determinar si el alumno podía pasar al curso o grado superior³⁴.

El Tribunal Constitucional polaco se pronunció sobre la

³³ Vid. Parágrafo 13. Estas cuestiones fueron planteadas por los señores Grzelak a las autoridades educativas, incluido el Ministerio de Educación, antes de recurrir a los tribunales para que aclarasen la situación de su hijo.

³⁴ Vid. Parágrafo 8.

constitucionalidad del modelo de enseñanza de la religión referido, estableciendo que la misma era constitucional y que se limitaba a satisfacer el deseo de los padres a decidir la educación religiosa y moral de sus hijos; asimismo, precisamente para garantizar el pluralismo escolar y evitar la segregación escolar entre creyentes y no creyentes, los alumnos podían optar entre cursar una de las materias o las dos, siempre que así lo permitiese el horario escolar. Respecto a la presencia de una referencia en el expediente de los alumnos a la religión/ética, el Tribunal Constitucional entendió que ésta no era discriminatoria, pues se limitaba a certificar un dato objetivo, es decir, que el alumno había cursado una enseñanza, y para evitar cualquier tipo de discriminación el expediente no especificaba cuál de las enseñanzas había cursado el alumno³⁵.

Los señores Grzelak recurrieron ante el TEDH, denunciando básicamente tres cosas. Primero, que su hijo había sido discriminado por no poder recibir la enseñanza de ética respecto a los alumnos creyentes que podían cursar la enseñanza de la religión, toda vez que la exigencia de un número mínimo de alumnos para poder cursar ética suponía una evidente discriminación para las minorías religiosas o para los no creyentes, así como que la posibilidad de cursar la enseñanza no fuera real en una sociedad donde la mayoría de la población se declara católica. Segundo, pero como consecuencia de lo anterior, al no haber podido cursar la enseñanza de ética, en el expediente de su hijo no constaba ninguna señal en el apartado religión/ética de su expediente académico, con lo cual se le discriminaba respecto a los demás alumnos que habían podido cursar una enseñanza. Y tercero, debido a que la mayoría de la población polaca es católica, y por lo tanto solicita para sus hijos enseñanza de la religión, la ausencia de una marca en el espacio religión/ética del expediente académico sería interpretado inequívocamente como que el alumno no era católico, lo que lesionaba su derecho a no declarar sobre las propias creencias o convicciones³⁶.

El TEDH se pronunció sobre el asunto desde la óptica de los derechos a la libertad de pensamiento, conciencia y religión, y de no discriminación por motivos religiosos o ideológicos. Según el Tribunal, la ausencia de una marca en el apartado religión/ética del expediente académico del alumno, con independencia de que el alumno no hubiera podido cursar la enseñanza, suponía una lesión tanto a la libertad de conciencia del alumno como a su derecho a no ser discriminado por sus creencias o convicciones personales. El problema de fondo no fue tanto la existencia de una referencia específica a la religión/ética en el expediente del alumno,

³⁵ Vid. Parágrafos 38-40.

³⁶ Vid. Parágrafo 48.

como el hecho de que esta situación obligaba en un primer momento a los padres a declarar sobre sus creencias religiosas, y después a solicitar una enseñanza que su hijo no pudo cursar por causas ajenas a su voluntad y pese a solicitar en reiteradas ocasiones su impartición, tal y como quedó probado en el proceso³⁷.

Así las cosas, el Tribunal estimó que las peticiones de los padres de los alumnos sobre la enseñanza religiosa y moral de sus hijos eran tratadas de forma diferente sin que existieran elementos objetivos que justificaran dicho tratamiento desigual. El requisito de que existiera un número mínimo de alumnos para poder impartir la enseñanza no debía utilizarse como un criterio para impartir este tipo de enseñanzas, ya que en Polonia la casi totalidad de los alumnos optan por la educación religiosa, por lo que la ausencia de una marca en el apartado religión/ética podría ser interpretado por un observador imparcial como que el alumno carece de creencias o convicciones religiosas. De forma complementaria, el Tribunal señaló que la situación de las minorías religiosas o de los no creyentes en el terreno escolar se vería notablemente perjudicada con la entrada en vigor de una norma aprobada en Polonia en 2007, que ordenaba que la calificación de los alumnos en el apartado religión/ética debería ser utilizada, junto con la media de las calificaciones escolares, para determinar si los alumnos debían o no superar el curso escolar o para progresar en el itinerario educativo. Por lo tanto, los alumnos que, una vez que entrara en vigor la norma mencionada, optasen por cursar ética y no pudieran cursar la misma tendrían menos posibilidades que los demás alumnos para mejorar su currículo académico, y esta situación se produciría precisamente por tener unas concretas creencias o convicciones religiosas, o por carecer de las mismas³⁸.

El Juez David Björgvinsson emitió un voto contrario al de la mayoría al entender que en este supuesto ni se lesionaba la libertad de conciencia del menor ni se le discriminaba por motivos religiosos o ideológicos. Según Björgvinsson, la legislación educativa polaca no trataba de forma desigual a dos realidades iguales, tan solo se limitaba a certificar una realidad objetiva, es decir, si un alumno había cursado una enseñanza o si, en el ejercicio de su derecho a la libertad de conciencia, no lo había hecho. Respecto al posible efecto adverso que podía tener en el expediente del alumno la ausencia o presencia de una calificación en la materia de religión/ética, el voto mayoritario presumió que todos los alumnos que cursasen dicha enseñanza mejorarían su expediente, lo cual carece de sentido ya que, *a sensu contrario*, también podría ocurrir que

³⁷ Vid. Parágrafo 87.

³⁸ Vid. Parágrafo 98.

los alumnos que cursasen las enseñanzas de religión o de ética obtuvieran calificaciones bajas y, por lo tanto, fueran discriminados por motivos ideológicos o religiosos. Asimismo, para Björgvinsson, las consecuencias laborales o académicas que podía tener el hecho de que los alumnos que no pudieran cursar ética tuvieran en blanco la casilla religión/ética eran meras especulaciones del voto mayoritario, ya que la discriminación por motivos ideológicos o religiosos en las relaciones laborales públicas o privadas está expresamente prohibida por el ordenamiento jurídico polaco³⁹.

IV. ESCUELA Y SÍMBOLOS RELIGIOSOS

1. Símbolos religiosos dinámicos

1.1. Educación universitaria

La sentencia que resolvió el asunto *Leyla Çahin contra Turquía*⁴⁰ versó sobre la posibilidad de que los Estados puedan prohibir que los alumnos universitarios porten símbolos religiosos. El rector de la Universidad de Estambul aprobó una circular reglamentando la entrada de los estudiantes en el campus universitario, donde se establecía que los alumnos que llevasen el velo islámico o barba no serían admitidos al recinto⁴¹. La reglamentación objeto de debate fue aprobada como respuesta a las reiteradas quejas presentadas por estudiantes, que denunciaron presiones ejercidas por otros estudiantes que pertenecían a movimientos religiosos fundamentalistas; por lo que su finalidad era el mantenimiento del orden

³⁹ Vid. Parágrafos 7 y 8 del voto particular.

⁴⁰ Demanda n° 44774/1998, Sentencia de 29 de junio de 2004, TEDH 2004\46.

⁴¹ La circular decía que “En virtud de la Constitución, de la legislación, de los reglamentos, y de conformidad con la jurisprudencia del Consejo de Estado, de la Comisión europea de Derechos Humanos y las decisiones adoptadas por los comités administrativos de las universidades, las estudiantes que lleven la “cabeza cubierta” (llevando el velo islámico) y los estudiantes que lleven barba (incluidos los estudiantes extranjeros) no deben ser admitidos en los cursos, cursillos y prácticas. En consecuencia, el nombre y el número de las estudiantes que lleven el velo islámico o de los estudiantes con barba no deben constar en las listas de estudiantes. Sin embargo, si los estudiantes cuyo nombre y número no figuran en esas listas insisten en asistir a las prácticas y entrar en las aulas, hay que advertirles de la situación y si no quieren salir, hay que anotar sus nombres y números e informarles de que no pueden asistir a las clases. Si persisten en no querer salir del aula, el profesor levantará acta de la situación y de su imposibilidad de dar clase y pondrá urgentemente la situación en conocimiento de las autoridades universitarias para que dispongan una sanción”. Vid. Parágrafo 12.

público y la protección del principio de laicidad y de los derechos y libertades de los alumnos⁴².

Leyla Çahin estudiaba en la facultad de medicina y portaba el velo islámico, por lo que no pudo acceder a las pruebas escritas de diversas asignaturas. La alumna presentó un recurso de anulación ante las autoridades universitarias, y posteriormente otro ante el Tribunal Administrativo de Estambul, pero ambos recursos fueron desestimados. En paralelo a los procedimientos administrativos aludidos, la Facultad inició un procedimiento disciplinario que, ante la intención declarada de la alumna de continuar participando en las clases llevando el velo, culminó con la imposición de una advertencia. Posteriormente, la participación de la demandante en una reunión no autorizada para protestar contra la prohibición del velo fue sancionada con su expulsión durante un semestre. Pese a que Leyla Çahin fue amnistiada, finalmente abandonó la Universidad de Estambul y se matriculó en la Universidad de Viena⁴³.

La doctrina del Tribunal Constitucional turco en este terreno es precisa, y dice que *“cada persona puede vestirse como quiera. Conviene también respetar los valores y las tradiciones sociales y religiosas de la sociedad. Sin embargo, cuando se impone a las personas una forma de vestirse con referencia a una religión, ésta se percibe y presenta como un conjunto de valores incompatible con los valores contemporáneos. Lo que es más, en Turquía, donde la mayoría de la población es de confesión musulmana, el hecho de presentar el uso del velo islámico como una obligación religiosa supondría una discriminación entre las practicantes, las creyentes no practicantes y las no creyentes en función de su manera de vestirse, y significaría indudablemente que las personas que no lo llevaran estarían en contra de la religión o no tendrían religión”*. Respecto a la relación entre el principio de laicidad y la libertad religiosa, según el Tribunal, *“independientemente de la cuestión de si el velo islámico era o no un precepto de la religión musulmana, el reconocimiento jurídico de tal símbolo religioso en estos establecimientos no es tampoco compatible con la neutralidad de la enseñanza pública, en la medida en la que tal reconocimiento podía generar conflictos entre los estudiantes en función de sus ideas o creencias religiosas”*⁴⁴.

⁴² Vid. Parágrafos 82, 95 y 96.

⁴³ El Consejo de Estado, en su sentencia de 13 de diciembre de 1984, confirmó la legalidad de esta reglamentación y consideró que *“Más allá de una simple costumbre inocente, el velo se está convirtiendo en el símbolo de una visión contraria a las libertades de la mujer y a los principios fundamentales de la República”*. Vid. Parágrafos 34 y 35.

⁴⁴ En su sentencia de 9 de abril de 1991 el Tribunal Constitucional turco declaró que *“En los establecimientos de enseñanza superior, cubrirse el cuello y el pelo con un velo o un pañuelo por razones de convicciones religiosas es contrario a los principios de laicidad y de igualdad”*.

La demandante denunció ante el TEDH, por una parte, una injerencia en su derecho de libertad religiosa, ya que la reglamentación en litigio le prohibió vestirse de acuerdo con sus creencias religiosas; y por otra, que existió una discriminación por motivos religiosos, pues los estudiantes judíos o cristianos podían portar el kippa o un crucifijo⁴⁵.

En su análisis del caso, el TEDH recordó su jurisprudencia sobre esta materia. En el asunto *Karaduman contra Turquía*⁴⁶ expuso que “en una sociedad democrática el Estado puede limitar el uso del velo islámico si su uso perjudica el objetivo contemplado de protección de los derechos y libertades ajenos, del orden y de la seguridad pública”. Por su parte, en el asunto *Dahlab contra Suiza*⁴⁷, relativo a una profesora encargada de una clase de niños pequeños, el TEDH estimó que el velo era un “*signo exterior fuerte*” con un fuerte efecto proselitista sobre los alumnos, el cual en algunos casos es impuesto a las mujeres por una prescripción coránica que no es conciliable con el principio de la igualdad de los sexos.

La legislación universitaria turca se enmarca en la línea legislativa aprobada por este país para neutralizar a los movimientos políticos islámicos extremistas, los cuales pretenden imponer a toda la sociedad sus símbolos religiosos y una concepción política soportada en principios religiosos. Asimismo, el TEDH valoró el papel que el principio de laicidad desempeña en el ordenamiento jurídico turco, y en especial en el terreno universitario donde se enseñan y se practican valores como el pluralismo, el respeto de los derechos y libertades fundamentales, y la igualdad de los hombres y las mujeres ante la Ley.

El TEDH estimó que la reglamentación aprobada por la Universidad de Estambul respetaba la libertad religiosa de los estudiantes, pues estos, dentro de los límites derivados de la organización de la enseñanza pública, podían cumplir con las obligaciones de su religión, y la prohibición a portar velo y barba estaba exclusivamente restringida al recinto universitario. La única diferencia entre la Universidad de Estambul y otras universidades

En esta situación, la libertad en cuanto a la manera de vestirse en los establecimientos de enseñanza superior reconocida en la disposición litigiosa “no se refiere a la ropa de carácter religioso ni al hecho de cubrirse el cuello y el pelo con un velo o un pañuelo” (...) La libertad reconocida por este artículo está subordinada a la condición de no ser contraria «a las Leyes en vigor». Ahora bien, la sentencia del Tribunal Constitucional [de 7 de marzo de 1989] establece que el hecho de cubrirse el cuello y el pelo con un pañuelo es ante todo contrario a la Constitución. En consecuencia, la condición enunciada en el artículo anteriormente citado de no ser contraria a las Leyes en vigor pone fuera del campo de aplicación de la libertad en cuanto a la manera de vestir al hecho de “cubrirse el cuello y el pelo con un pañuelo” (...).”
Vid. Parágrafos 36 y 38.

⁴⁵ Vid. Parágrafo 87.

⁴⁶ Resolución de la Comisión de 3 de mayo de 1993, n° 16278/1990.

⁴⁷ Sentencia n° 42393/1998.

turcas residió en que la primera aplicó la normativa de forma estricta, pero en todo momento adaptó la misma al contexto social y político para no cerrar las puertas de la universidad a las estudiantes vestidas con el velo islámico, dialogando con ellas y velando por el mantenimiento del orden público en el recinto universitario⁴⁸.

El razonamiento de la sentencia valoró especialmente la construcción del principio de laicidad operada en el ordenamiento jurídico turco, donde *“se constituye como el garante de los valores democráticos y de los principios de inviolabilidad de la libertad de religión y de igualdad, que trata igualmente de prevenir al individuo no solo contra las injerencias arbitrarias del Estado sino también contra las presiones exteriores que emanaban de movimientos extremistas y que la libertad de manifestar su religión podía ser restringida con el fin de preservar estos valores”*⁴⁹. Así interpretado el principio de laicidad, el TEDH estimó que era respetuoso con los valores subyacentes al Convenio, ya que la prohibición del uso del velo no pretendía limitar el derecho de libertad religiosa, sino salvaguardar la naturaleza democrática del Estado turco.

Por todo ello, el Tribunal concluyó que la reglamentación de la Universidad de Estambul relativa al uso de símbolos religiosos era proporcionada a los fines perseguidos, y podía considerarse necesaria en el marco de una sociedad democrática.

1.2. Educación obligatoria

La posibilidad de que el Estado limite o prohíba el uso de símbolos religiosos en la educación obligatoria ha sido debatida en el asunto *Kervanci contra Francia*⁵⁰. Una alumna musulmana de 12 años escolarizada en un colegio público se negó a quitarse el velo en diez ocasiones en clase de educación física, a pesar de la insistencia del profesor y sus explicaciones acerca de la incompatibilidad de dicho velo con la práctica de la gimnasia. El Consejo disciplinario del colegio ordenó la expulsión definitiva de la alumna, ya que no asistió en reiteradas ocasiones a las clases de educación física⁵¹.

Los padres interpusieron un recurso de apelación contra esta decisión ante la Comisión académica de apelación, que fue resuelto confirmando la decisión del Consejo disciplinario, de acuerdo con los siguientes argumentos: en primer lugar, por la falta de asistencia de la menor a

⁴⁸ Vid. Parágrafos 112 y 113.

⁴⁹ Vid. Parágrafo 114.

⁵⁰ Demanda n° 31645/2004, Sentencia de 4 de diciembre de 2008, TEDH 2008\98.

⁵¹ Vid. Parágrafo 25.

las actividades escolares; en segundo lugar, por incumplimiento del reglamento interno del colegio, el cual, si bien permitía que los alumnos llevaran signos religiosos discretos, prohibía portar símbolos religiosos ostentosos que puedan conformarse como elementos de proselitismo; en tercer lugar, por incumplir el reglamento relativo a la seguridad de los alumnos, que precisaba que estos debían asistir a la clase de educación física con ropa de deporte; y por último, sobre la base de la decisión del Consejo de Estado francés de 10 de marzo de 1995, que consideró que el velo era incompatible con el buen desarrollo de las clases de educación física⁵². Los posteriores recursos de los padres de la alumna recibieron la misma contestación de las diferentes instancias judiciales, incluido el Consejo de Estado francés que declaró inadmisibile su recurso.

Durante el proceso desarrollado ante el TEDH, el Gobierno francés admitió que las restricciones impuestas a la demandante suponían una injerencia en su derecho a manifestar su religión, pero se cumplían las condiciones de legalidad, legitimidad y proporcionalidad fijadas en el apartado 2 del artículo 9 del Convenio. En concreto, el uso de vestimenta adaptada y compatible con el buen desarrollo de las actividades educativas se justificaba por razones de seguridad, higiene y salud pública. Respecto a si la injerencia era necesaria en una sociedad democrática, según el Gobierno la medida en litigio se basaba fundamentalmente en los principios constitucionales de laicidad y de igualdad entre los sexos, que son imprescindibles para conseguir la coexistencia pacífica entre personas que practican diferentes religiones.

Por último, el Gobierno francés expuso que la sanción de la alumna fue el resultado de su negativa a cumplir con la normativa interna del centro, y de un proceso de negociación y mediación durante el cual la demandante sólo aceptó no portar el velo si se le permitía llevar un gorro o un pasamontañas, lo cual constituye una prueba de su voluntad de no llegar a una solución. Asimismo, de haberse accedido a los deseos de la alumna, se podía haber lesionado la libertad de conciencia de los demás alumnos pues el velo es un signo exterior fuerte⁵³.

La demandante alegó que no incumplió su obligación de asistir a la escuela, ya que dejó de asistir exclusivamente porque uno de sus profesores se negó a que ella asistiera a la misma; es más, pese a que propuso sustituir el velo por un gorro o un pasamontañas, se le continuó negando el acceso a clase de gimnasia anteponiendo su seguridad sobre su derecho a la libertad religiosa.

⁵² Vid. Parágrafo 10.

⁵³ Vid. Parágrafo 40. El Gobierno justificó su posición utilizando el caso *Dahlab contra Suiza* (nº 42393/1998, CEDH 2001-V), aunque en este caso la portadora del velo era una profesora y no una alumna, y los alumnos tenían entre cuatro y ocho años.

El TEDH estimó que el uso de velo puede ser considerado como “un acto motivado o inspirado por una religión o una convicción religiosa”⁵⁴, por lo que la prohibición del uso del velo durante las clases de educación física y la expulsión de la demandante debían ser considerados como una “restricción” a la libertad religiosa de la alumna, que vulnera el Convenio si no cumple las exigencias del párrafo 2 del artículo 9, es decir, debe estar prevista por la ley, perseguir un finalidad legítima y ser necesaria en una sociedad democrática.

Los motivos por los que las autoridades administrativas francesas justificaron la prohibición del velo y la expulsión de la alumna estaban previstos en la legislación francesa, y fueron valorados en los procesos judiciales desarrollados de acuerdo con el derecho interno. Respecto a la finalidad legítima de la normativa aludida, en palabras del TEDH, “el Estado puede limitar la libertad de manifestar una religión, por ejemplo, el uso de velo islámico, si el uso de esta libertad perjudica la finalidad de proteger los derechos y libertades ajenos, el orden y la seguridad pública (...) Así, la obligación hecha a un motociclista, sij practicante que llevaba turbante, de ponerse un casco es una medida de seguridad necesaria y que toda injerencia que el demandante pueda haber sufrido debido a este hecho en el ejercicio de su libertad de religión está justificada por la protección de la salud⁵⁵. De la misma manera, los controles de seguridad impuestos en los aeropuertos que obligan a los viajeros a quitarse un turbante o un velo con el fin de someterse a dichos controles no constituyen atentados desproporcionados en el ejercicio del derecho a la libertad religiosa”⁵⁶.

En consecuencia, el TEDH consideró que la sanción impuesta a la alumna fue la consecuencia de su rechazo a cumplir el reglamento interno del centro (el cual era respetuoso con el Convenio), y no una sanción por tener determinadas creencias religiosas⁵⁷; toda vez que la sanción no fue

⁵⁴ Vid. *Leyla Sahin contra Turquía* (TEDH 2004, 46).

⁵⁵ Vid. *X contra Reino Unido*, nº 7992/1977, decisión de la Comisión de 12 de julio de 1978.

⁵⁶ “Tampoco constituyen una injerencia desproporcionada el hecho de regular la vestimenta de los estudiantes, así como la de negarles los servicios administrativos, tales como la entrega de un diploma, mientras no cumplan este requisito (...). En el marco del asunto *Dahlab*, el Tribunal consideró que la prohibición hecha a una profesora de una clase de jóvenes estudiantes de usar velo mientras ejerciera su actividad era “necesaria en una sociedad democrática”, teniendo en cuenta, principalmente, el hecho de que la laicidad, que supone la neutralidad confesional de la enseñanza, es un principio contenido en la Constitución del cantón de Génova”. Parágrafo 64.

⁵⁷ Según el Tribunal, “el proceso disciplinario del que fue objeto la demandante cumplió plenamente con el ejercicio de poner sobre la balanza los diferentes intereses en juego. En primer lugar, con anterioridad a la puesta en marcha del proceso, la demandante se negó a quitarse el velo en clase de educación física en unas diez ocasiones, a pesar de las reiteradas solicitudes y explicaciones de su profesor. Posteriormente, según las informaciones ofrecidas

desproporcionada, obedeció a fines legítimos, y cumplió los mecanismos de salvaguarda del derecho de libertad de pensamiento, conciencia y religión, previstos en el artículo 9.

El uso de símbolos religiosos en la escuela pública francesa también ha sido objeto de debate en el asunto *Dogru contra Francia*⁵⁸. Una alumna de religión musulmana fue regañada por su profesora en siete ocasiones, porque asistió a las clases de educación física y deporte con un pañuelo islámico. La profesora remitió diversos informes al Director de Estudios, donde le indicó que la alumna incumplía la normativa interna del centro educativo relativa al uniforme escolar.

Después del preceptivo expediente administrativo, la alumna fue expulsada del centro por cuatro motivos: primero, la alumna fue sancionada con diversas expulsiones que sumadas temporalmente suponían que había incumplido la obligación de asistir regularmente a la escuela; segundo, el reglamento de la escuela ordenaba a los alumnos utilizar vestimentas adecuadas con las normas de seguridad y salubridad del centro, así como asistir a la asignatura de educación física y deporte exclusivamente con ropa adecuada para dicha labor; tercero, un memorándum de marzo de 1994 ordenó a los centros escolares evitar que los alumnos utilizasen vestimentas que pudieran impedir su identificación o ser peligrosas para la realización de las labores discentes⁵⁹; y cuarto, una decisión del Consejo de Estado francés de marzo de 1995 estableció que portar el característico pañuelo musulmán era incompatible con las normas de vestimenta que los alumnos deben cumplir en la clases de educación física y deporte⁶⁰.

Los padres recurrieron la decisión de la escuela ante diversos órganos judiciales, alegando que la resolución lesionaba tanto el derecho de libertad religiosa, desde la óptica del derecho a portar símbolos o vestimentas acordes a las creencias o convicciones personales, como el derecho a la educación, pues la sanción supuso que la niña fuera expulsada del sistema escolar.

El TEDH tuvo que pronunciarse sobre qué bien jurídico debía prevalecer, bien el derecho a la libertad de conciencia de la estudiante, o

por el Gobierno, las autoridades en cuestión trataron de dialogar, en vano, y se le concedió tiempo para reflexionar. Además, la prohibición fue limitada en clase de educación física, a pesar de que no se puede hablar de una prohibición stricto sensu. Por otro lado, resulta de las circunstancias del caso que estos incidentes crearon un clima general de tensión en el seno del centro. Por último, parece que este proceso disciplinario iba acompañado de garantías –principio de legalidad y control jurisdiccional– propias para proteger los intereses de los alumnos”. Parágrafo 74.

⁵⁸ Demanda n° 27058/05. Sentencia de 4 de diciembre de 2008 (RI § 407275).

⁵⁹ Vid. Parágrafo 10.

⁶⁰ Vid. Parágrafo 10.

bien el principio constitucional francés de laicidad que ordena la ausencia de símbolos religiosos en espacios tutelados por los poderes públicos, como ocurre en el caso de las escuelas.

El Gobierno francés defendió que la expulsión de la menor se justificó en el cumplimiento de su legislación interna, y especialmente en el hecho de que en 1989, es decir, 10 años antes de que se produjesen los hechos enjuiciados, el Consejo de Estado francés se pronunciase legitimando la posterior aprobación de un marco jurídico que prohíbe a los alumnos portar símbolos o vestimentas de cualquier tipo, cuando se ponga en peligro el normal funcionamiento del servicio público de educación. Asimismo, la normativa que impedía a los alumnos portar símbolos religiosos pretendía proteger los derechos y libertades de los demás alumnos, que podían sentirse molestos o ser objeto de proselitismo religioso, así como en la salvaguarda de la higiene y seguridad que debe estar presente en los centros escolares.

El principio de laicidad también fue esgrimido por el Gobierno francés para defender su postura en este terreno, entendido como una norma básica que permite la convivencia de personas con diferentes creencias o convicciones en el marco de la misma sociedad⁶¹; toda vez que las limitaciones a la libertad de los estudiantes para portar símbolos representativos de sus creencias religiosas no fueron establecidas en Francia de forma unilateral por el Gobierno, sino que fueron el fruto de un intenso debate abierto a toda la sociedad francesa y a los colectivos educativos⁶².

La demandante defendió la posibilidad de portar el pañuelo musulmán en la escuela en el hecho de que no existiese una norma en el ordenamiento jurídico francés que prohibiese expresamente esta posibilidad, ya que las decisiones de los tribunales franceses se soportaron en circulares del Ministerio de educación y en una decisión del Consejo de Estado. Según la demandante, la expulsión no se produjo por su inasistencia a la escuela, sino como consecuencia de la sanción que le fue impuesta por llevar el pañuelo islámico. Por otra parte, la escuela no explicó por qué portar un pañuelo durante las clases de educación física y deporte era peligroso para la seguridad de la alumna; de la misma manera que la escuela tampoco probó que el hecho de portar un pañuelo pudiera traducirse en

⁶¹ Vid. Parágrafo 37.

⁶² En el proceso quedó probado que las autoridades escolares francesas hicieron enormes esfuerzos para solucionar el problema, ya que restringieron la prohibición a la clase de educación física y deporte, y llamaron la atención a la menor en 7 ocasiones antes de iniciar el procedimiento disciplinario. Por su parte, el único intento de la menor y de sus padres por encontrar una solución pactada fue la oferta de que la joven asistiera a la escuela con un gorro que realizara la misma función que el pañuelo. Vid. Parágrafo 40.

una actividad de proselitismo religioso⁶³.

En su estudio del caso, el Tribunal siguió el esquema clásico de determinar, en primer lugar, si la limitación de la libertad religiosa se derivaba del ordenamiento jurídico interno; en segundo lugar, si la limitación obedecía a un interés legítimo; y por último, si la limitación era necesaria en el marco de una sociedad democrática.

El ordenamiento jurídico francés prohíbe del uso de símbolos religiosos en las escuelas tuteladas por los poderes públicos, en aplicación de las decisiones del Consejo de Estado francés, y después de diversos posicionamientos al respecto por parte del Ministerio de Educación. Esta legislación se justifica en la protección de los derechos y libertades de terceros, así como en el respeto al principio de orden público, lo cual concuerda con la jurisprudencia del Tribunal Europeo en la materia⁶⁴.

El Gobierno francés demostró que las autoridades educativas habían realizado varios esfuerzos para encontrar una solución pacífica al conflicto, pero sus intentos fueron obstaculizados por la posición inflexible de la joven y sus padres. La expulsión se produjo de acuerdo con un procedimiento administrativo en el que la alumna tuvo la ocasión de defender su posición, y la sanción que le fue impuesta no fue ni desproporcionada ni arbitraria. Por todo ello, el Tribunal sostuvo que el hecho de que un país prohíba que los alumnos de las escuelas públicas puedan portar el pañuelo musulmán por motivos de seguridad e higiene no lesiona el CEDH; y en consecuencia tampoco contradice el Convenio el establecimiento de sanciones para aquellos alumnos que incumplan la normativa de los centros escolares sobre este particular. Por último, la alumna no se vio privada de su derecho a la educación, pues ésta podía continuar su escolarización mediante clases por correspondencia.

2. Símbolos religiosos estáticos

La presencia de símbolos religiosos en las escuelas públicas ha sido

⁶³ Vid. Parágrafo 44.

⁶⁴ El TEDH estimó que la laicidad es un principio constitucional que tiene una doble misión en el ordenamiento jurídico francés: por una parte, implica una aptitud de los poderes públicos frente al fenómeno religioso; y por otra, exige que los espacios tutelados por los poderes públicos sean ideológica y religiosamente neutrales. Así las cosas, la relevancia de este principio es notable, por lo que *“an attitude which fails to respect that principle will not necessarily be accepted as being covered by the freedom to manifest one’s religion and will not enjoy the protection of Article 9 of the Convention. Having regard to the margin of appreciation which must be left to the member States with regard to the establishment of the delicate relations between the Churches and the State, religious freedom thus recognised and restricted by the requirements of secularism appears legitimate in the light of the values underpinning the Convention”*. Vid. Parágrafo 72.

debatida por el TEDH con ocasión del asunto *Lautsi contra Italia*⁶⁵. En este caso el Tribunal se pronunció sobre la posibilidad de que las escuelas públicas puedan exhibir símbolos religiosos, en concreto un crucifijo, al amparo del derecho a la educación y a la libertad de pensamiento, conciencia y religión, protegidas por el artículo 2 del Protocolo 1 y el artículo 9 del Convenio Europeo.

La señora Lautsi matriculó a sus dos hijos en el *Istituto comprensivo statale Vittorino da Feltre* en Abano, Terme. Pese a que la escuela era pública en todas sus aulas se exhibían crucifijos, por lo que la señora Lautsi solicitó su retirada ya que su localización lesionaba el principio de laicidad. El órgano de gobierno escolar rechazó la petición de la demandante, y posteriormente el Ministerio de Educación italiano tomó cartas en el asunto dirigiendo una recomendación a las escuelas públicas para que no retirasen sus símbolos religiosos.

La demandante recurrió la decisión del órgano de gobierno escolar ante el Tribunal Regional Administrativo de Veneto, reiterando su opinión de que la presencia de crucifijos en las aulas de las escuelas públicas vulneraba el principio de laicidad. El Ministerio de Educación participó en el proceso, defendiendo que la existencia de los crucifijos estaba legitimada al amparo de 2 decretos de 1924 y 1928 respectivamente. Finalmente, el Tribunal Constitucional italiano se pronunció al respecto, exponiendo que carecía de jurisdicción en este terreno, ya que se trataba de un asunto reglamentario y no legislativo. En el procedimiento desarrollado ante el Tribunal Constitucional italiano, el Gobierno justificó la presencia de los crucifijos en que se trataba de un símbolo que no tiene una naturaleza estrictamente religiosa, ya que “además de conformarse como la bandera de la única confesión religiosa nombrada por la Constitución italiana, simboliza el Estado italiano”. La jurisdicción administrativa rechazó la demanda de la señora Lautsi, al entender que el crucifijo es un símbolo histórico y cultural, que representa valores como la igualdad, la libertad, la tolerancia e, incluso, la laicidad⁶⁶. En la misma línea se pronunció el Consejo de Estado italiano en el 2006 pues, en su opinión, en la actualidad el crucifijo se ha convertido en uno de los valores seculares de la Constitución italiana, que representa los valores de la sociedad civil.

El TEDH rechazó de forma unánime los argumentos utilizados por los tribunales italianos, y estableció que la presencia de crucifijos en las escuelas públicas lesiona tanto el derecho de libertad de conciencia de los alumnos, como el derecho de sus padres a que sus hijos sean educados

⁶⁵ Demanda n° 30814/06, Sentencia de 3 de noviembre de 2009.

⁶⁶ Vid. Parágrafo 40.

de acuerdo con sus creencias o convicciones. Asimismo, el TEDH criticó duramente el hecho de que los poderes públicos italianos fundamentaron sus decisiones en su entendimiento de que el crucifijo es un símbolo que promueve el pluralismo en el contexto educativo, o es un símbolo fundamental para preservar el carácter democrático de la sociedad. El Tribunal enfocó el debate desde diferentes ópticas, todas ellas contrarias a su exhibición en este tipo de espacios, a las que a continuación pasamos a referirnos.

En primer lugar, los crucifijos se exhibían en un lugar central del aula, con lo cual era imposible que los alumnos no fueran conscientes de su presencia, lo que les traslada la idea de que estaban siendo educados en un contexto religioso, o en un lugar en el cual se promueven determinadas creencias o convicciones religiosas.

En segundo lugar, la presencia de los crucifijos, si bien podía ser positiva para los alumnos cristianos, atenta contra la libertad de conciencia de los ateos o de aquellos que no son cristianos, pues *“la presencia del crucifijo puede fácilmente ser interpretada por alumnos de todas las edades como un signo religioso y se sentirán educados en un entorno escolar marcado por una religión concreta. Lo que puede ser estimulante para algunos alumnos religiosos, puede ser emocionalmente perturbador para los alumnos de otras religiones o para aquellos que no profesan ninguna. Este riesgo está particularmente presente en los alumnos pertenecientes a las minorías religiosas. La libertad negativa no se limita a la ausencia de servicios religiosos o de enseñanza religiosa. Se extiende a las prácticas y los símbolos que expresan, en particular o en general, una creencia, una religión o el ateísmo. Este derecho negativo merece una protección especial si es el Estado el que expresa una creencia y si se coloca a la persona en una situación que no puede evitar o que puede evitar solamente mediante un esfuerzo y un sacrificio desproporcionados”*⁶⁷. Como recordó el Tribunal, la libertad religiosa incluye el derecho a no ser coaccionado por símbolos que representen a una religión diferente a la propia.

En tercer lugar, los Estados tienen la obligación de ser neutrales en el contexto de la educación pública, ya que la asistencia de los alumnos es obligatoria, con independencia de sus creencias religiosas, y el objeto de la educación obligatoria es que los alumnos aprendan a formar un pensamiento crítico. Asimismo, la exposición de los símbolos tampoco se puede justificar en el derecho de los padres a elegir la educación religiosa y moral que quieren dar a sus hijos, pues *“la exhibición de uno o varios símbolos religiosos no puede justificarse ni por la demanda de otros padres que quieren una educación religiosa conforme a sus convicciones ni, como*

⁶⁷ Vid. Parágrafo 55.

sostiene el Gobierno, por la necesidad de un compromiso necesario con los partidos políticos de inspiración cristiana. El respeto de las convicciones de los padres en materia de educación debe tener en cuenta el respeto de las convicciones de otros padres. El Estado está obligado a la neutralidad confesional en el marco de la educación pública obligatoria en la que se requiere la asistencia a clase sin consideración de religión y debe tratar de inculcar a los alumnos un pensamiento crítico. El Tribunal no ve cómo la exposición en las aulas de las escuelas públicas de un símbolo que es razonable asociar al catolicismo (religión mayoritaria en Italia) podría contribuir al pluralismo educativo esencial para preservar una «sociedad democrática»⁶⁸.

Y en cuarto lugar, la presencia de símbolos religiosos en el contexto educativo lesiona el derecho a la libertad de conciencia de los alumnos que legítimamente pueden no compartir las creencias religiosas simbolizadas, *“toda vez que las restricciones son incompatibles con el deber del Estado de respetar la neutralidad en el ejercicio de la función pública, en particular en el ámbito de la educación”*⁶⁹.

V. CONSIDERACIONES FINALES

La jurisprudencia del TEDH relativa al derecho de objeción de conciencia en el contexto escolar bascula sobre tres principios. En primer lugar, la respuesta de los poderes públicos a las peticiones de sus ciudadanos soportadas en un conjunto de creencias o convicciones debe ser la misma, con independencia de que éstas se fundamenten en una religión, una ideología o una filosofía, pues el elemento relevante es la incidencia que dichas creencias o convicciones tengan en el fuero interno y la conducta del sujeto. En segundo lugar, los Estados son competentes para diseñar los planes de estudios que imparten sus respectivos modelos escolares, y éstos no lesionan el derecho a la libertad de pensamiento, conciencia y religión, cuando sus enseñanzas se limiten a transmitir de forma objetiva e imparcial conocimientos que permitan a los alumnos desarrollar libremente su personalidad. Y en tercer lugar, el derecho de los padres a que sus hijos reciban una enseñanza conforme a sus convicciones religiosas y filosóficas no puede transformarse en un hipotético derecho de veto sobre los contenidos de las enseñanzas, ya que el derecho de los padres debe armonizarse con la obligación de los poderes públicos de diseñar un sistema educativo que salvaguarde el pluralismo ideológico y religioso.

⁶⁸ Vid. Parágrafos 56 y 57.

⁶⁹ Vid. Parágrafo 57.

La impartición de enseñanza de la religión en la escuela pública ha generado una jurisprudencia muy interesante desde la perspectiva del objeto de nuestro estudio. La peculiaridad que presenta esta jurisprudencia es el papel que en la misma desempeña el derecho de los padres a que la educación de sus hijos sea respetuosa con sus convicciones religiosas y filosóficas. Este derecho ha sido conceptualizado por el TEDH como un límite que obliga a los Estados, bien a impartir una enseñanza objetiva que no incida en la libertad de conciencia de los menores, o bien a permitir que los padres puedan educar a sus hijos en una escuela con un ideario acorde con sus creencias. Pero en cualquier caso, y he aquí el elemento nuclear de este derecho, se garantiza a los padres cuyos hijos asistan a una escuela pública, que los contenidos del currículo escolar será objetivos y neutrales y no lesionarán su libertad de conciencia.

El alcance y contenido del principio de neutralidad del Estado alcanza un especial relieve en el terreno de la enseñanza de la religión en la escuela pública, ya que, por una parte, ésta se imparte en un contexto tutelado por los poderes públicos, y por otra, se dirige hacia sujetos que están en el proceso de formación de su conciencia y autonomía personal. Todo ello se ha traducido en que el TEDH exija un plus de cautela a las políticas públicas en este terreno, por lo que, a modo de mínimos, los Estados que oferten enseñanza de la religión confesional deben garantizar que la asistencia sea completamente libre y voluntaria, y que su impartición no tenga consecuencias (positivas o negativas) en la vida escolar de aquellos que, en el legítimo ejercicio de su derecho de libertad de conciencia, opten por no recibirla.

Los Estados también pueden optar por impartir un modelo de enseñanza de la religión como hecho cultural, y por lo tanto soportada en la transmisión objetiva de conocimientos que no pretenden adoctrinar a los alumnos; en este supuesto los Estados no están obligados a prever la exención de los alumnos por motivos de conciencia, ya que esta limitación sólo es aplicable a las enseñanzas con contenidos confesionales o ideológicos, que pretendan la conversión o el adoctrinamiento de los alumnos en una determinada religión o ideología. En el caso de la enseñanza de la religión como hecho cultural, debido a la ausencia de elementos proselitistas, no opera el derecho de los padres a decidir cuál debe ser la educación religiosa o ideológica de sus hijos, ya que dicha religión o ideología no se ve afectada.

El uso de vestimentas acordes con las creencias religiosas es un derecho protegido por la libertad de pensamiento, conciencia y religión; sin embargo, los Estados pueden limitar el ejercicio de este derecho para salvaguardar otros derechos o principios constitucionales como el orden público, el principio de laicidad o, con carácter general, la correcta prestación del servicio público educativo. Esto ha sido especialmente

necesario, debido a que en este terreno se intenta proteger la libertad de conciencia y el libre desarrollo de la personalidad de los menores; de ahí que las reglas utilizadas por el TEDH para determinar si en las escuelas públicas pueden exhibirse símbolos religiosos (dinámicos o estáticos) no operen en otros contextos no tutelados por los poderes públicos, y pueden resolverse utilizando parámetros completamente diferentes a los aquí utilizados. La posibilidad de que los alumnos puedan portar símbolos religiosos ha sido determinado por el TEDH desde la perspectiva del principio de laicidad, pero no porque el mismo esté expresamente reconocido por el Convenio Europeo, sino porque así lo han hecho los ordenamientos jurídicos de los Estados que han sido demandados ante el TEDH en este contexto (Turquía y Francia).

En los casos estudiados el símbolo religioso objeto de debate ha sido el pañuelo islámico, pero la jurisprudencia del TEDH es precisa al entender que la prohibición de que se porten símbolos religiosos en las escuelas públicas se refiere a cualquier símbolo, y no sólo a los de una determinada religión. Esto es debido a que el principio de laicidad, que en este caso el TEDH vincula de forma contundente con los valores del Estado democrático, ha sido interpretado como neutralidad ideológica y religiosa, por lo que se refiere a cualquier clase de símbolo que pueda hacer peligrar los bienes jurídicos aludidos. Asimismo, el TEDH ha sido tajante en lo concerniente a la posibilidad de que las escuelas públicas puedan exhibir símbolos religiosos, y en especial crucifijos, al entender que su presencia lesiona, de una parte, el derecho de libertad de conciencia de los alumnos, de otra, el derecho de sus padres a que sus hijos sean educados de acuerdo con sus creencias o convicciones, y por último, el mandato de neutralidad que debe estar presente en los espacios tutelados por los poderes públicos.

TITLE

IDEOLOGY AND PUBLIC SCHOOL IN THE JURISPRUDENCE OF THE ECHR

SUMMARY

I. INITIAL CONSIDERATIONS.- II. CONSCIENTIOUS OBJECTION TO THE CURRICULAR EDUCATION: 1. Sex education. 2. Corporal punishment.- III. TEACHING OF RELIGION IN PUBLIC SCHOOL.- IV. SCHOOL AND RELIGIOUS SYMBOLS: 1. Dynamic religious symbols: 1.1. *University context*. 1.2. *Compulsory education*. 2. Static religious symbols. V. FINAL CONSIDERATIONS.

KEY WORDS

European Court of human rights; Freedom of thought, conscience and religion; Religious symbols; Conscientious objections.

ABSTRACT

The purpose of our study is the analysis and explanation of the scope and meaning of Article 9 of the European Convention on Human Rights in the educational context. For this purpose we study the European Court of Human Rights cases in areas such: the presence of religious symbols (dynamic or static) in the public school, the role of religious education in public schools, or the conflicts that have arisen between the students beliefs or convictions of and the school curriculum.

Fecha de recepción: 13/06/2011. Fecha de aceptación: 29/06/2011.