

LA LIBERTAD DE CONCIENCIA DEL MENOR DE EDAD

“La necesidad de una Ley de Libertad de Conciencia”

VII Jornada Laicista de Europa Laica - Ateneo de Madrid, 5 de febrero de 2011

Ana María Valero. Doctora en Derecho Constitucional UCLM

En primer lugar quiero agradecer a la Asociación Europa Laica, a su Presidente Francisco Delgado, al Presidente del Ateneo de Madrid, Carlos Paris, y a todos los aquí presentes el haberme invitado a participar en su Jornada Anual. Es para mi un honor y un placer estar hoy aquí y recibir su atención.

Todos los temas que van a abordarse en las Ponencias que figuran en el programa de la Jornada de hoy son de indudable interés y, lamentablemente, siguen siendo de indudable actualidad a pesar del tiempo transcurrido desde que con la aprobación de nuestra Constitución en el año 78, España se convirtió, al menos formalmente en un Estado laico. Dotado de un modelo de relaciones entre el Estado y las confesiones religiosas que, en palabras del Tribunal Constitucional, ha sido calificado como de “laicidad positiva”.

Sin embargo, materialmente, es todavía mucho el camino que queda por recorrer y las cuestiones objeto de las ponencias que se abordarán durante el día de hoy así lo ponen de manifiesto. Así, mi colega y amigo, el Profesor Alejandro Torres les hablará del sistema de financiación de las religiones en el espacio europeo y, sino me equivoco, les ilustrará acerca de cómo en nada se compadecen las exigencias del principio de laicidad del Estado con el sistema todavía vigente en España de financiación de la Iglesia Católica. Los representantes políticos hablarán en la sesión de la tarde de la necesidad de reformar una Ley, la de Libertad Religiosa cuya aprobación se remonta al año 1980 y que requiere, indudablemente, de una actualización y una adaptación al momento social y político actual. Y otros muchos serán los temas que aquí se van a debatir y que, si no me equivoco, pondrán de manifiesto, que es necesario seguir trabajando por la consolidación de un Estado auténticamente laico, pues es la “laicidad” el único marco para la “libertad”. Sin laicidad no es posible garantizar plenamente los derechos de conciencia de los ciudadanos, con independencia de las ideas o convicciones que profesen o practiquen.

Bien, a mí se me ha invitado para que les hable de la “libertad de conciencia de los menores de edad”, un tema del que hasta la fecha no se ha debatido mucho, pero que está en la palestra mediática día sí y día también cuando salen a la luz noticias relacionadas con, por ejemplo, el problema del velo islámico en la escuela o la exposición del crucifijo en las aulas; la enseñanza de la religión católica en la escuela pública; la mal llamada objeción de conciencia de los padres a que sus hijos no atiendan determinadas materias, como por ejemplo, la “Educación para la Ciudadanía”, o el llamado *homeschooling*.

Todas estas son cuestiones que ejemplifican que la libertad de conciencia de los menores de edad es una cuestión de indudable actualidad, que, sin embargo, hasta la fecha no ha sido abordada desde la perspectiva del propio menor como sujeto titular y ejerciente de sus derechos fundamentales, centrándose más bien la atención en los derechos educativos paternos sobre la conciencia de sus hijos.

Antes de entrar a analizar cada uno de los conflictos planteados a la vista de la más reciente jurisprudencia constitucional y europea, me gustaría realizar una breve introducción que me permita explicarles cuál es la tesis de la que parto para que puedan

entender con mayor precisión mis conclusiones posteriores en relación con los conflictos mencionados.

El estudio de la jurisprudencia de nuestro Tribunal Constitucional y de la jurisprudencia del TEDH, así como la de otras Cortes Constitucionales de países del entorno, me llevan a afirmar, y esa es mi tesis, que el derecho a la libertad de conciencia del menor de edad se concreta en el **derecho a la formación de su conciencia en “libertad”**.

Y trataré de explicarme:

Cuando hablamos del derecho a la libertad de conciencia del menor de edad debemos partir de dos premisas:

1) La primera, que el menor de edad es un titular “pleno” y un ejerciente “progresivo” –en función de su grado de madurez y, por ende, de su capacidad natural- de todos derechos fundamentales.

2) Y la segunda, que el menor de edad es un sujeto cuya personalidad se halla en proceso de formación, por lo que la efectiva garantía de su derecho de libertad de conciencia reclama una protección jurídica reforzada del proceso de gestación y maduración de su conciencia.

Para entender estas dos premisas es preciso aclarar, en primer lugar, el significado y alcance de una institución que ha experimentado importantes transformaciones en los últimos años, la patria-potestad:

Frente a interpretaciones ya en desuso acerca de su alcance y significado, quien hoy les habla se adscribe a aquella interpretación, hoy prevalente, que concibe la patria-potestad como una institución al servicio del cumplimiento de una función muy clara: la de conciliar la “protección” del menor con el fomento del “libre desarrollo de su personalidad”.

De este modo, cabe afirmar que la institución de la patria potestad tiene un carácter eminente funcional destinado a la procura del desarrollo de la personalidad del niño y de su madurez intelectual y volitiva en orden a favorecer su propia autonomía, también en el ámbito de la conciencia.

En consecuencia, los que tradicionalmente eran concebidos como “derechos paternos sobre la conciencia de sus hijos” se transforman en “derechos funcionales destinados a potenciar la autonomía de éstos”.

Trasladado esto al ámbito de la libertad de conciencia es posible afirmar que el derecho de los padres a imponer a los menores a su cargo su propio modelo educativo y de transmitirles el cuerpo de valores -de índole ideológica, religiosa, filosófica (...)- que mejor se adecue a sus propias convicciones, se halla limitado por el deber que recae sobre ellos de contribuir al pleno desarrollo de la personalidad los niños y, por ende, a la libre formación de su conciencia, máxima que rige la nueva concepción de la *patria potestad* y la nueva concepción del menor como sujeto ejerciente de los derechos fundamentales de los que es titular cuando posee la madurez suficiente para ello.

A la luz de la Convención de los Derechos del Niño de 1989 y de la Ley Orgánica 1/1996 de Protección Jurídica del Menor, que utilizan respectivamente los términos *guía y cooperación*, cabe deducir que las facultades paternas en esta materia se desprenden de todo poder de constricción y adquieren un carácter eminentemente orientador y de acompañamiento, nunca de sustitución.

De este modo, el ejercicio de las facultades inherentes a la patria potestad en materia de convicciones se halla supeditado a relevantes limitaciones ligadas inexorablemente a la condición del menor como sujeto en formación:

a) Por un lado, en tanto en cuanto el menor carezca de la madurez suficiente como para llevar a cabo una elección libre, consciente y responsable en materia de conciencia, la discrecionalidad de los padres al respecto en ningún caso puede vaciar de contenido el derecho del menor al libre desarrollo de su personalidad y, por ende, a la libre formación de su conciencia, lo que produciría consecuencias irreversibles sobre el futuro ejercicio autónomo por parte del niño de sus libertades ideológica y religiosa.

b) Por otro, la adquisición progresiva por parte del menor de edad de una capacidad de discernimiento que le permita asumir el ejercicio consciente y responsable de su derecho de libertad de conciencia, lo convierte en sujeto activo principal de las decisiones que le afecten en materia de convicciones.

Del estudio de la jurisprudencia de la Corte Constitucional española y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, principalmente, se deduce que, el derecho de los padres a hacer partícipes a sus hijos de las propias convicciones se halla legítimamente limitado por lo que la Corte de Estrasburgo ha dado en llamar “abuso de proselitismo”. Este concepto se concreta en el modo abusivo de los métodos empleados en la exteriorización paterna o en el hecho de que la misma se concrete en un adoctrinamiento que impida al menor contrastar las convicciones inculcadas.

Pero la libertad de conciencia del niño no sólo germina y se forma en el seno del ámbito familiar, pues la escuela aparece como el segundo gran ámbito de socialización propicio para ello. Por este motivo, la segunda gran estación en la que cabe detener el viaje, es LA RELACIÓN JURÍDICA EDUCATIVA, relación en el seno de la cual se han producido una gran cantidad de conflictos en los últimos tiempos.

Estos conflictos deben analizarse tomando como base la siguiente premisa: el derecho a la educación del menor encuentra su razón de ser y tiene como objetivo prioritario la formación “en libertad y para la libertad” de la propia conciencia del niño como base e instrumento imprescindible para un secuencial, libre e integral desarrollo de su personalidad.

Partiendo de dicha premisa, yo propongo la identificación del interés superior del menor, en el seno de la relación jurídica educativa, con el derecho de éste a recibir una educación integral que contribuya al pleno y libre desarrollo de su conciencia.

Por ello, acto seguido, debemos plantearnos qué debe entenderse por educación integral. Y para dar respuesta a esta pregunta debemos partir del tenor literal de la propia Constitución, y, más concretamente, del artículo de la misma que contiene lo que el Profesor TOMÁS Y VALIENTE dio en llamar “ideario educativo constitucional”, el 27.2 CE.

De manera que, cabe afirmar que la libre formación de la conciencia del menor y, por ende, el libre desarrollo de su personalidad, requiere de un modelo educacional y de un contexto educativo que no sólo esté basado sino que “forme” a los educandos en el respeto a los principios y valores democráticos y a los derechos fundamentales y que, además, promueva y fomente su espíritu crítico para convertirlos en ciudadanos de pleno derecho conscientes de su pertenencia a una sociedad democrática.

A este respecto debo mencionar la reciente Sentencia del Tribunal Constitucional español 133/2010, que, al dirimir un recurso de amparo interpuesto por unos padres que pretendían educar a sus hijos en su propio domicilio, prescindiendo de la escolarización

obligatoria, señala que “la educación de los *ciudadanos* en un Estado Democrático como el nuestro no es patrimonio exclusivo del entorno familiar”.

La promoción del *espíritu crítico* del alumnado es lo que ahuyenta el riesgo de adoctrinamiento, provenga éste de los poderes públicos o de los sujetos privados que participan en la educación del menor. Y, de acuerdo con lo dispuesto por el TEDH en su doctrina, recientemente confirmada en sus últimos pronunciamientos sobre la materia, tres son los requisitos que debe satisfacer toda materia educativa para coadyuvar efectivamente a la formación de dicho espíritu: la objetividad, el pluralismo y el carácter crítico.

En consecuencia, cabe defender la idea que la satisfacción del mandato contenido en el artículo 27.2 CE requiere que todas las materias integradas en el currículo educativo oficial sean impartidas desde dichos planteamientos.

Las afirmaciones expuestas constituyen el sustrato teórico a partir del cual abordar dos de los conflictos propios de la relación educativa en los que se ve involucrada la libertad de conciencia del menor de edad que revisten un mayor grado de actualidad:

1. Por un lado, la presencia de la enseñanza religiosa en la escuela pública.

Aunque no es lugar ni tenemos tiempo suficiente como para realizar un repaso en profundidad del dilatado desarrollo legal y reglamentario que la enseñanza de la religión y su alternativa en los centros docentes no universitarios ha recibido en el ordenamiento jurídico español, profundamente condicionada por el tenor del “Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales suscrito entre el Estado español y la Santa Sede el 3 de enero de 1979”, quiero advertir, tal y como ha señalado gran parte de la doctrina y la jurisprudencia del Tribunal Supremo, que la Constitución Española no impone, ni muchísimo menos, un modelo de integración curricular de la enseñanza de la religión en los centros docentes públicos, siendo ésta una de las opciones que tiene el legislador para satisfacer el derecho de los padres a elegir la formación religiosa y moral que desean para sus hijos.

Los poderes públicos, sujetos pasivos del derecho reconocido en el artículo 27.3 CE (“*Los poderes públicos garantizan el derecho que asiste a los padres para que sus hijos reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones*”), sólo se hallan constitucionalmente obligados a establecer los medios que hagan posible la opción por una determinada formación religiosa y moral y no a incluir la religión como una asignatura equiparable al resto de materias fundamentales en los programas formativos de los distintos niveles educativos.

Cabe señalar que es ésta y no otra la interpretación prevalente del derecho educativo de los padres en el Ámbito Internacional. En el marco de los tratados y declaraciones internacionales sobre derechos humanos no se establece que este derecho imponga a los Estados parte en tales tratados la obligación de incluir la enseñanza de la religión en los programas formativos de la escuela pública.

Por lo tanto debe quedar claro que la obligación de que se imparta enseñanza de la religión en la escuela pública no deriva directamente de la Constitución, como muchos pretenden hacer creer, sino de los “Acuerdos firmados por el Estado Español con la Santa Sede en materia de Enseñanza y Asuntos Culturales” en el año 79, que ha introducido prescripciones ineludibles para el legislador.

La norma básica en materia de enseñanza de la religión católica en el sistema educativo español dicho Acuerdo que recoge una regulación precisa y detallada acerca de la inclusión de la asignatura de religión católica en los planes de estudio correspondientes a los niveles educativos anteriores a los estudios universitarios. El Acuerdo tiene

naturaleza concordataria y, en consecuencia, es considerado un tratado internacional. Esto último implica que el legislador estatal al regular las cuestiones relativas a la enseñanza, debe respetar su contenido y no puede modificar lo establecido en su articulado, de acuerdo con lo prescrito por el artículo 96.1 CE. El artículo II del mencionado Acuerdo se ocupa de la inclusión de la enseñanza de la religión católica en los planes de estudio de los centros docentes no universitarios disponiendo que será impartida en “condiciones equiparables” a las demás disciplinas fundamentales aunque con carácter voluntario para los alumnos.

Por este motivo, como ha puesto de manifiesto CÁMARA VILLAR, G., “la regulación legal de este tipo de formación en un plano no curricular pasa por la renegociación de los Acuerdos en la materia con la Santa Sede”.

(En cuanto a la enseñanza de las religiones minoritarias, ésta viene regulada en los Acuerdos firmados por el Estado español con tres confesiones distintas de la Iglesia católica: los protestantes, los judíos y los musulmanes. Dichos acuerdos, de acuerdo con lo prescrito por el artículo 7 de la LOLR, han sido aprobados por leyes de las Cortes Generales: Ley 24/1992, de 10 de noviembre, por la que se aprueba el Acuerdo de Cooperación del Estado con la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España; Ley 25/1992, de 10 de noviembre, por la que se aprueba el Acuerdo de Cooperación del Estado con la Federación de Comunidades Israelitas de España; y Ley 26/1992, de 10 de noviembre, por la que se aprueba el Acuerdo de Cooperación del Estado con la Comisión Islámica de España. En el artículo 10 de estos tres Acuerdos se dispone que, “a fin de dar efectividad a lo dispuesto en el artículo 27.3 CE, se garantiza a los alumnos, a sus padres y a los órganos escolares de gobierno que lo soliciten, el ejercicio del derecho de los alumnos a recibir enseñanza religiosa evangélica, judía o islámica en los centros docentes públicos y privados concertados, siempre que, en cuanto a estos últimos, el derecho no entre en conflicto con el carácter propio del centro”.

La diferencia más importante entre esta regulación, que no posee el rango de Tratado internacional, y lo dispuesto en el Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales con la Santa Sede radica en que el artículo II de este último establece que la religión católica será impartida en condiciones equiparables a las demás disciplinas fundamentales. La enseñanza de la religión evangélica, judía o islámica no exige la presencia de una materia en los planes de estudio y queda garantizada con la obligación de los centros de facilitar los locales adecuados para su impartición.

Procede advertir, por último, que la inclusión de la enseñanza confesional de la religión en el currículo formativo común y obligatorio de la escuela pública es, en consecuencia, una opción legislativa que posee encaje constitucional y una de las posibles formas de hacer real y efectivo el derecho de los padres a que sus hijos reciban una formación religiosa y moral conforme a sus convicciones, como manifestación concreta de su libertad de conciencia¹. Sin embargo, dicha opción del legislador no parece

¹ En España, desde la entrada en vigor de la Constitución de 1978, el legislador no ha puesto en cuestión la presencia de la enseñanza confesional de la religión en los centros docentes públicos. Los debates políticos y los numerosos pronunciamientos jurisprudenciales han versado sobre la forma en que se organiza e imparte la enseñanza, la alternativa a la clase de religión para aquellos alumnos que opten por no recibir formación religiosa y el régimen jurídico del profesorado, pero no en torno a su presencia en el ámbito educativo.

La nueva Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, dispone en su Disposición Adicional Segunda, que “1. La enseñanza de la religión católica se ajustará a lo establecido en el Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales suscrito entre la Santa Sede y el Estado español. A

la más acertada desde la perspectiva del derecho a la libre formación de la conciencia de los educandos, pues, la inclusión en los programas escolares de una materia que contenga contenidos ideológicos o religiosos concretos debería desempeñar a dicho fin una función *estrictamente educativa* y, en ningún caso, aleccionadora o con vocación dogmática², función, esta última, a la que parece acercarse, más bien, la presencia en los planes de estudio de una asignatura que tiene por objeto la exposición apologética de una determinada religión y cuyos contenidos, profesores y libros de texto son determinados y seleccionados por una Iglesia concreta³.

Una formación religiosa y moral que coadyuve el espíritu crítico del alumnado y la libre formación de su conciencia, siendo respetuosa, a su vez, con el derecho de los padres a que sus hijos reciban una educación acorde con sus convicciones, debe ajustarse en su organización e impartición, a los principios –en palabras del Tribunal Europeo de Derechos Humanos- de *objetividad, pluralismo y espíritu crítico*⁴.

- En segundo lugar nos encontramos con otro tipo de conflictos, **el rechazo parcial al sistema educativo homologado** por parte de aquellos padres que requieren que sus hijos sean eximidos del deber de cursar determinadas materias curriculares, y;

- Por último, la **disidencia total frente al régimen de enseñanzas regladas** sobre la base de razones ideológicas, religiosas o pedagógicas de los progenitores –que incluye el tal fin, y de conformidad con lo que disponga dicho acuerdo, se incluirá la religión católica como área o materia en los niveles educativos que corresponda, que será de oferta obligatoria para los centros y de carácter voluntario para los alumnos. 2. La enseñanza de otras religiones se ajustará a lo dispuesto en los Acuerdos de Cooperación celebrados en por el Estado español con la Federación de Entidades Evangélicas de España, la Federación de Comunidades Israelitas de España, la Comisión Islámica de España y, en su caso, a los que en el futuro puedan suscribirse con otras confesiones religiosas”.

² Como ha puesto de manifiesto CÁMARA VILLAR, G.: “La *formación religiosa y moral* a la que hace referencia el artículo 27.3 CE no es exactamente equivalente a enseñanza de la religión en los centros docentes, pues ésta última alude a la existencia de una asignatura cuyo objeto es instruir apologéticamente sobre una determinada religión, cuyos contenidos son controlados por las correspondientes confesiones, mientras que la formación religiosa y moral remite a un ámbito más general y comprensivo, que apunta hacia una más amplia pluralidad formativa”. Véanse tales afirmaciones desde aquí compartidas en “Un problema constitucional no resuelto: el derecho garantizado en el artículo 27.3 de la Constitución española y la enseñanza de la religión y su alternativa en los centros educativos”, op. cit., p. 450.

³ El artículo IV del Acuerdo entre España y la Santa Sede sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, de 3 de enero de 1979, dispone que: “A la jerarquía eclesiástica corresponde señalar los contenidos de la enseñanza y formación religiosa católica, así como proponer los libros de texto y material didáctico relativos a dicha enseñanza y formación. La jerarquía eclesiástica y los órganos del Estado, en el ámbito de sus respectivas competencias, velarán porque esta enseñanza y formación sean impartidas adecuadamente, quedando sometido el profesorado de religión al régimen general disciplinario de los Centros”.

“homeschooling” o la educación en entidades, grupos o centros no homologados por el Estado-.

Cabe tener en cuenta que, desde una perspectiva constitucional, la cuestión capital trazada por este tipo de objeciones reside en el conflicto que plantean entre el derecho educativo paterno y el derecho del menor a recibir una formación integral que fomente el espíritu crítico necesario para el pleno y libre desarrollo de su personalidad.

Y los criterios para su resolución fueron diseñados, años atrás, por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en su Sentencia de 7 de diciembre de 1976 (en el Caso Kjeldsen, Busk Madsen y Pedersen), y han sido recientemente reiterados en un pronunciamiento de 29 de junio de 2007, en el Caso Folgero c. Noruega) y en otro de 9 de octubre del mismo año, emitido en el Caso Hasan y Eylem Zegin c. Turquía. A través de estas Sentencias el Juez de Estrasburgo ha instituido una importante doctrina cuyos parámetros esenciales resultan enormemente útiles para el enjuiciamiento de los distintos supuestos de una pretendida y mal llamada objeción de conciencia por razones religiosas, ideológicas o filosóficas de los padres al sistema homologado de enseñanza planteados en la actualidad, como el surgido en España en relación con la materia “Educación para la Ciudadanía”.

Dichos parámetros pueden sintetizarse en un único argumento: el Estado, en el ejercicio de sus competencias en materia educativa, no se encuentra constreñido a satisfacer plenamente las convicciones paternas, teniendo únicamente vedada la persecución de un fin de “adoctrinamiento”.

En relación con el primer tipo de conflictos apuntados, esto es, la objeción parcial al sistema homologado de enseñanza, cabe señalar que son múltiples los supuestos que han llegado a las Cortes de Justicia en países del entorno tales como:

-la objeción por parte de los padres a que sus hijos reciban instrucción sexual en la escuela, planteado en Alemania;

- la exclusión de los hijos del deber de cursar la enseñanza “sobre” la religión, de la que han entrado a conocer las Cortes Constitucionales de Suecia y Estados Unidos y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos;

- o, la objeción a la educación en la teoría del evolucionismo o Darwinismo, examinada por el Tribunal Supremo estadounidense;

El estudio profundo del Derecho Jurisprudencial Comparado y de la doctrina de la Corte de Estrasburgo en la materia, permite afirmar que la resolución de este tipo de supuestos conflictuales requiere acudir a los postulados de un test, que da traslado al ámbito educativo de los principios consustanciales a la idea de “sociedad democrática”.

De acuerdo con dicho test, el respeto por el derecho de los padres a adoptar la

En cuanto a la enseñanza de las religiones minoritarias, el artículo 10 de los respectivos Acuerdos dispone que el contenido y los materiales docentes de estas enseñanzas serán señalados por las Iglesias o comunidades respectivas, siguiéndose el mismo criterio que en el caso de la Iglesia católica.

⁴ STEDH de 7 de diciembre de 1976, en el *Caso sobre la educación sexual en Dinamarca c. Dinamarca*: “El Estado tiene la potestad de incluir contenidos en la enseñanza que tengan base ideológica o religiosa con tal de que estos contenidos sean impartidos de una forma objetiva, crítica y pluralista”.

educación que consideren más adecuada para sus hijos sobre la base de sus convicciones religiosas o filosóficas, impide toda actitud proselitista o de carácter adoctrinador proveniente de los poderes públicos.

Ahora bien, este deber de respeto no impide al Estado, en el ejercicio de sus competencias en materia de programación general de la enseñanza, introducir disciplinas o contenidos que puedan contrastar con las convicciones paternas siempre y cuando la organización, diseño y exposición de los mismos se realice en observancia de tres requisitos inexcusables ya citados: la objetividad, la pluralidad y el carácter crítico.

Sortear el “adoctrinamiento estatal” en el ámbito educativo no supone excluir de la programación institucionalizada de la enseñanza todas aquellas materias con contenidos ideológica o confesionalmente interpretables, sino reclamar su tratamiento desde dichos planteamientos. Es este, y no otro, el deber que tiene que cumplir el Estado para no contradecir el derecho educativo de los progenitores.

A una conclusión similar ha llegado el TS español en su Sentencia de 11 de febrero de 2009, en la que afirma que *“el Estado, al cumplir las funciones asumidas en materia de educación y de enseñanza, vela por que las informaciones o conocimientos que figuran en el programa de estudios sean difundidas de manera objetiva, crítica y pluralista. Se prohíbe al Estado perseguir una finalidad de adoctrinamiento que pueda ser considerada no respetuosa con las convicciones religiosas y filosóficas de los padres. Este es el fin que no se ha de sobrepasar”.*

Como se ha dicho, el segundo tipo de objeciones educativas que poseen incidencia sobre la libertad de conciencia del menor, es el relativo a la objeción integral al sistema educativo oficial. A este respecto, cabe subrayar que el mismo no plantea un supuesto de no escolarización de los menores –excluido de nuestro ordenamiento jurídico- sino la posibilidad de que éstos reciban la enseñanza básica obligatoria al margen del sistema educativo homologado mediante modelos alternativos de “escolarización libre”.

Este tipo de objeciones, que suelen venir acompañadas del esbozo de modelos de educación alternativa al margen de los centros homologados por el Estado, reclaman su auspicio en el derecho de los padres a educar a sus hijos de acuerdo con sus convicciones. Por lo que resulta importante plantearse si tales modelos se adecuan a las exigencias del derecho a la libre formación de la conciencia del menor y al libre desarrollo de su personalidad.

Así, tras el examen de algunos supuestos conflictuales sobre los que se han pronunciado, esencialmente, el Tribunal Constitucional español, en su reciente Sentencia de 2 de diciembre de 2010 y el Tribunal Supremo estadounidense, en el conocido caso de los “Amish”, cabe afirmar que, en tanto en cuanto la instrucción en valores democráticos requiere la puesta en práctica de un contexto educativo basado en los principios de apertura e integración social, que ofrezca a los alumnos una visión del mundo lo menos sesgada posible, la enseñanza en casa o en el seno de grupos fuertemente ideologizados, no parece el medio más adecuado para dar satisfacción al ideario educativo constitucional del artículo 27.2 CE.

El último de los conflictos que he mencionado al inicio de mi exposición hace referencia a la incidencia que sobre el derecho de libertad de conciencia del menor, especialmente en su versión embrionaria, despliega la presencia en las escuelas de simbología dotada de un significado religioso.

El estudio de los conflictos que suscita la presencia de símbolos religiosos en la escuela se debe realizar desde dos perspectivas:

- Por un lado, el análisis de la denominada presencia estática o exhibición de símbolos y emblemas religiosos en los edificios escolares;
- y, por otro, la posibilidad de que los individuos, sean docentes o alumnos, puedan portar símbolos representativos de sus creencias religiosas en el espacio escolar.

En relación con **la primera de las perspectivas apuntadas**, se ha de partir de la base que, la presencia de símbolos religiosos en edificios públicos, en general, y en los edificios escolares, en particular, afecta a los principios de separación y neutralidad del Estado en tanto en cuanto dicha presencia implica una suerte de preferencia estatal hacia una concreta confesión o creencia frente a otras y origina una clara confusión entre los fines estatales y los religiosos.

Aún más, desde la perspectiva del derecho a libertad de conciencia del menor de edad, cabe señalar que, la exhibición de símbolos cargados de un significado religioso en los centros educativos transmite una suerte de identificación de la actividad docente con el símbolo exhibido, lo cual puede incidir, de manera irremediable, sobre la libre formación de la conciencia de los alumnos expuestos al influjo de dicho símbolo, teniendo en cuenta, además, que dicha incidencia partiría del propio Estado.

Y es esta la doctrina que mantiene el TEDH en su reciente Sentencia de 3 de noviembre de 2009, en el Caso *Lautsi c. Italia*.

2) Por lo que respecta al **porte de simbología religiosa por los docentes o alumnos**, debe partirse de la idea que la utilización de signos religiosos que identifican a la persona con la religión a la que pertenece forma parte de la vertiente externa de su derecho de libertad de conciencia.

De manera que, los derechos que pueden entrar en conflicto son: en primer lugar, el derecho de libertad de conciencia de quien exhibe el símbolo que manifiesta con ello su pertenencia a una determinada creencia; y, en segundo, la libertad de conciencia del otro sujeto implicado: el alumno y, más concretamente, la libre formación de su conciencia, más frágil y fácil de lesionar cuanto menor sea su grado de madurez.

En la medida en que la libre formación de la conciencia se halla estrechamente vinculada al derecho a la educación en los términos previstos por el artículo 27.2 CE, cabe sostener que lo que se halla constitucionalmente prohibido es cualquier forma de exhibición del símbolo que conlleve un proselitismo ideológico o religioso, nuevamente en palabras del TEDH, de carácter intempestivo o adoctrinador.

La garantía de la libre formación de la conciencia del educando no requiere de una asepsia valorativa en torno al mismo, antes bien, reclama un clima pluralista al que coadyuva la libre exhibición de los signos que identifican a los docentes o a los demás alumnos con el pluralismo ideológico y religioso vigente en la sociedad.

La actividad educativa integra entre sus fines no sólo el de enseñar sino también educar en los valores constitucionales, y en dicho marco cabe cuestionarse qué efecto tendría para la libre formación de la conciencia del alumnado que se impidiera a un profesor o a otro alumno el uso de un signo representativo de la religión a la que pertenece cuando el mismo no se hallare acompañado de actitudes, en el caso de los docentes, esencialmente verbales, que pusieran de manifiesto su voluntad adoctrinadora, o que entorpeciese, en el caso de los alumnos, la normal actividad del centro educativo.

Por todo ello, cabe sostener que ni el principio de laicidad, ni la garantía de la libre formación de la conciencia del menor, al que se encuentra íntimamente vinculado su derecho a la educación, exigen *a priori* la prohibición absoluta de símbolos religiosos o ideológicos representativos de las creencias de quien los porta.

Concebir la escuela como lugar prioritario de aprendizaje de los valores constitucionales de convivencia exige, como presupuesto obligatorio, potenciar la posibilidad de que los alumnos cotejen sus creencias con actitudes y comportamientos que son expresión de la profesión de credos o ideologías distintos a los propios, lo cual revierte, a su vez, en el desarrollo de su capacidad y espíritu crítico.

Quisiera concluir esta exposición recordando el clásico ensayo de Emmanuel Kant *¿Qué es la Ilustración?*, en el que el filósofo alemán indicaba lo siguiente:

“La Ilustración es la salida del hombre de la minoría de edad causada por él mismo. La minoría de edad es la incapacidad para servirse del propio entendimiento sin la guía de otro. Esa minoría de edad es causada por el hombre mismo, cuando la causa de ésta no radica en una carencia de entendimiento, sino en una falta de decisión y arrojo para servirse del propio entendimiento sin la dirección de algún otro.

Para la Ilustración no se requiere más que la libertad”.