

LAICIDAD Y SÍMBOLOS EN PRONUNCIAMIENTOS JUDICIALES ⁽¹⁾

Paulino César Pardo Prieto

Profesor Titular de Derecho Eclesiástico del Estado.
Universidad de León

RESUMEN

Varias sentencias judiciales han reavivado la controversia acerca de si es o no admisible, desde el punto de vista del principio de laicidad sancionado por nuestra Constitución, la presencia de símbolos religiosos en las aulas de los centros educativos. A lo largo del trabajo se examinan la normativa aplicable y sus antecedentes próximos, junto a los argumentos manejados por la jurisprudencia nacional y comparada y la doctrina de dentro y fuera de nuestro país.

Palabras clave: *Derechos fundamentales, principios constitucionales, laicidad, símbolos religiosos, centros educativos.*

ABSTRACT

Recently, several court decisions have revived the controversy about whether it is admissible or not the presence of religious symbols in schools classrooms. These cases have been solved taking in account the constitutional principles

1. Trabajo basado en la conferencia pronunciada en la Facultad de Derecho de Segovia (Universidad de Valladolid) el 27 de junio de 2011 con motivo de las *I Jornadas de Laicidad, cooperación y libertad de conciencia*. Realizado en el marco del Proyecto «Instrumentos Jurídicos de Integración de la diversidad», financiado por el Ministerio de Ciencia e Innovación (investigadora responsable: Adoración CASTRO JOVER).

Paulino César Pardo Prieto

of State religious neutrality and church and State separation. According with this situation, this paper examines the legal regulation and their legislative precedents about this topic as well as the arguments managed by the Courts to resolve these conflicts, and analyze the different positions of the doctrine on these topics.

Keywords: *Fundamental rights, constitutional principles, neutrality, religious symbols, School.*

Listado de abreviaturas:

RGDCDEE: Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado.

SUMARIO

1. INTRODUCCIÓN. CUESTIONES TERMINOLÓGICAS Y PRECEDENTES NORMATIVOS.
2. LOS SÍMBOLOS EN LAS RESOLUCIONES JUDICIALES ESPAÑOLAS: EL CASO DEL COLEGIO DE EDUCACIÓN INFANTIL Y PRIMARIA «MACÍAS PICAVEA».
3. SENTENCIA *LAUTSI Y OTROS C. ITALIA*, DE 18 DE MARZO DE 2011.
4. LA SENTENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL ALEMANA DE 16 DE MAYO DE 1995.
5. JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ESPAÑOL.
6. CONSIDERACIONES CONCLUSIVAS.

1. INTRODUCCIÓN. CUESTIONES TERMINOLÓGICAS Y PRECEDENTES NORMATIVOS

El debate acerca de si es o no constitucionalmente legítimo que símbolos fideísticos presidan las aulas de centros educativos públicos ha tomado auge durante los últimos años en España. Es un debate en cierta medida importado de Italia, movido por la controversia en torno a las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso *Lautsi y otros contra Italia* y, en parte también, auspiciado por las soluciones judiciales que han otorgado un relativo éxito a la reclamación de los padres del Colegio de Educación Infantil y Primaria «Macías Picavea» de Valladolid.

Un diagnóstico apropiado hace imprescindible comprender la peculiaridad de la realidad jurídica española, los motivos que han llevado a una presencia casi diríamos testimonial de los crucifijos en centros educativos públicos y las razones que asisten a padres, alumnos y profesores cuando reclaman que el símbolo de fe —el símbolo partidario, en suma— no ocupe un lugar preferente en el discurso escolar. Pero antes de abordar todo ello, convendrá enunciar cuál es el significado atribuido a los principales términos objeto de análisis.

De una parte, entendemos laicidad como la conjunción de democracia, igualdad y libertad. La etimología del adjetivo laico nos traslada a los sustantivos griegos *laos* y *demos*: «*la laicidad, al contrario que el clericalismo, da sentido simultáneamente a la democracia y a la autonomía de pensamiento: soberanía popular y soberanía individual y, en correspondencia con ellas, [procura] que nada pueda interponerse entre la voluntad general y el ciudadano dueño de sus pensamientos*». La igualdad que el principio de laicidad contiene no es la de la uniformidad sino la de los derechos ante la cosa pública: «*Cualquier privilegio, cualquier ventaja selectiva, conduce a la discriminación y contradice el principio*». El Estado laico es un *Estado para la libertad*, no sólo no limita o dificulta el desenvolvimiento de las cosmovisiones personales —siempre

Paulino César Pardo Prieto

que estén dispuestas a aceptar un mínimo ámbito de consenso— sino que pone a los poderes públicos al servicio de su desarrollo ⁽²⁾.

Laicidad es separación; estricta distinción de un ámbito relativamente pequeño privativo del Estado (de lo que es común a todos) y otro incommensurable, público (en el que intervienen individuos y actores sociales). El Estado laico coopera con las confesiones para acomodar sus normas a las necesidades de la libertad de conciencia y ampliar el espacio disponible para su libre ejercicio ⁽³⁾.

De otro lado, el significado etimológico de «*símbolo*» nos lleva a «*signo*» o «*contraseña*». En el mundo griego primitivo no era sino el objeto dividido en dos por quienes contraían entre sí un compromiso. Los portadores del compromiso reconocerían siempre a la otra parte exhibiendo ante ella su mitad.

Ese sentido continúa hoy muy presente en las acepciones que asume en nuestra lengua ⁽⁴⁾, las cuales, no obstante, bien merecen ser completadas

2. Para el entrecomillado vid. PENA RUIZ, H., *Qu'est ce que la laïcité?*, París, 2003, pp. 35-36. Sobre la idea de laicidad, últimamente, un extraordinario análisis es el que procuran los estudios de LLAMAZARES FERNÁNDEZ, D., *Libertad religiosa, aconfesionalidad, laicismo y cooperación con las confesiones religiosas en la Europa del siglo XXI*; RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, J.M.⁸, «El Estado aconfesional o neutro como sujeto "religiosamente incapaz". Un modelo explicativo del artículo 16.3 CE», y RUIZ MIGUEL, A., «Para una interpretación laica de la Constitución»; todos ellos en *Estado y religión en la Europa del siglo XXI*. Actas de las XIII Jornadas de la Asociación de Letrados del Tribunal Constitucional, Madrid, 2008, pp. 13 a 178. Un interesante complemento a estas posiciones puede seguirse en «Debate sobre la laicidad del Estado entre Alfonso Ruiz Miguel y Rafael Navarro Valls», dentro de la Sección Monográfica de la *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado* [en adelante, RGDCDEE], núm. 18, 2008.

3. Sobre la distinción entre *estatal* y *público*, HÄBERLE, P., *El Estado constitucional*, UNAM, México, 2003, pp. 18-20, quien a su vez reenvía a la obra clásica de Jürgen HABERMAS, *Historia y crítica de la opinión pública*, Barcelona, 1981. Sobre la relación entre laicidad y cooperación, véase el prólogo de Dionisio LLAMAZARES FERNÁNDEZ a la obra de PARDO PRIETO, P.C., *Laicidad y acuerdos del Estado con confesiones religiosas*, Valencia, 2008, así como las consideraciones del propio autor en el primer capítulo de esa monografía. No puedo aceptar en modo alguno la consideración de Rafael PALOMINO LOZANO según la cual la laicidad constituiría: «una ideología pseudo-religiosa que actuaría de alguna forma como religión invisible, contra la propia prohibición de la Constitución española que afirma "ninguna confesión tendrá carácter estatal"», véase «El laicismo como religión oficial», en <<http://bibliotecanonica.net/docsae/btcaeeg.htm>>. Comparte esa idea Casimiro LÓPEZ LLORENTE, quien escribirá con decididos trazos: «La escuela estatal debe ser ideológicamente neutral y no, como se pretende, una escuela laica, difícilmente compatible con la aconfesionalidad o neutralidad ideológica y religiosa del Estado, según el artículo 16 de la Constitución española»; vid. LÓPEZ LLORENTE, C., «Sobre la situación actual de la educación en España. Pacto educativo y temas pendientes relativos a la clase de religión y moral católica», en OTADUY, J. (ed.), *Derecho canónico en tiempos de cambio*. Actas de las XXX Jornadas de Actualidad Canónica, Madrid, 2011, p. 137.

4. Así, en el Diccionario de la RAE leemos: «1. m. Representación sensorialmente perceptible de una realidad, en virtud de rasgos que se asocian con esta por una convención socialmente aceptada. 2. m. Figura

desde otros campos de la ciencia, como la filosofía: «*La percepción, que siempre va más allá de lo dado y completa con la memoria lo que recibe... convierte la realidad en símbolo de otra realidad, lejana y fuerte (...). La inteligencia, al convertir la realidad en símbolo, afirma que lo que vemos es solo la mitad de lo que hay. Lo visible es la llave de lo invisible, que a su vez revelará el verdadero significado de las apariencias. (...) A la vivencia que une ambas mitades, que permite pasar de la seguridad de lo visible a la seguridad de lo invisible, se le llama fe. Convierte el sol en un rey, ve a las nereidas en el brotar mismo de los manantiales, narra la aparición de los mundos o las historias domésticas de los dioses o el enfrentamiento entre el principio del bien y el principio del mal*». Tal es el alcance del símbolo que a través de éste y la significación que se le atribuye: «*No solo las cosas, también los actos son más de lo que parecen, se inventa así una “poética de lo cotidiano”, que subraya religiosamente los acontecimientos diarios, como si hubiéramos realzado la prosa de la vida con un rotulador fosforescente*» ⁽⁵⁾.

Desde el Derecho, el Tribunal Constitucional ha tenido ocasión de aportar su valiosísimo punto de vista, tanto más valioso para nosotros que pretendemos un estudio jurídico: «*no puede desconocerse que la materia sensible del símbolo... trasciende a sí misma para adquirir una relevante función significativa. Enriquecido con el transcurso del tiempo, el símbolo acumula toda la carga histórica de una comunidad, todo un conjunto de significaciones que ejercen una función integradora y promueven una respuesta socioemocional, contribuyendo a la formación y mantenimiento de la conciencia comunitaria, y, en cuanto expresión externa de la peculiaridad de esa Comunidad, adquiere*

retórica o forma artística, especialmente frecuentes a partir de la escuela simbolista, a fines del siglo XIX, y más usadas aún en las escuelas poéticas o artísticas posteriores, sobre todo en el surrealismo, y que consiste en utilizar la asociación o asociaciones subliminales de las palabras o signos para producir emociones conscientes. (...) 5. m. ant. santo; nombre que servía para reconocer fuerzas como amigas o enemigas».

Sobre estas ideas véase también MENÉNDEZ VALDÉS, M., «Los símbolos religiosos encrucijada del pluralismo y la laicidad», en *Comunicaciones al I Congreso Internacional Hispano-Portugués sobre libertad religiosa. Constitución, leyes de libertad religiosa, acuerdos, Derecho común*, en <www3.unileon.es/dp/ade/melendez>.

5. MARINA, J.A., *Dictamen sobre Dios*, Barcelona, 2002, pp. 20 y 22. Desde la teología, por cierto, Olegario GONZÁLEZ CARDEDAL ha criticado esta obra por algo que, curiosamente, ha dado pie en *Lautsi y otros c. Italia* a aceptar la presencia de los crucifijos en las aulas de ese país: «... la visión de Dios que ofrecen las páginas del libro, lo presentan como “objeto cultural” y no realidad sagrada». Sobre esto véase «Cardedal critica el libro de Marina “Dictamen sobre Dios”», en <www.mercaba.org>.

Paulino César Pardo Prieto

una cierta autonomía respecto de las significaciones simbolizadas, con las que es identificada» ⁽⁶⁾.

A nuestro modo de ver, pues: 1.^o) la laicidad prohíbe la confusión de fines estatales y confesionales, así como cualquier ventaja particular si no es proporcionada al fin que se pretende conseguir y no viene amparada y justificada razonablemente por una norma jurídica; 2.^o) en el significado del símbolo confluye el dato subjetivo brindado por percepción, memoria, inteligencia o fe y, por ende, la extensa variedad de sentidos de las expresiones simbólicas obliga a ponderar cada caso para decidir si están en juego tanto el principio de laicidad como el derecho fundamental de libertad de conciencia.

En el ordenamiento español, la opción constitucional por la igual libertad de todos los ciudadanos y por la neutralidad de los poderes públicos casi intuitivamente nos conduce a pensar que lo único coherente con ese marco sería la ausencia de todos los símbolos fideísticos. Desde luego, en cuanto se refiere al sector educativo estatal. La Constitución marca como objetivo esencial al sistema educativo *«el pleno desarrollo de la personalidad humana en el respeto a los principios democráticos de convivencia y a los derechos y libertades fundamentales»*. Y lo subraya la Ley Orgánica 8/1985, de 3 de julio, reguladora del Derecho a la Educación ⁽⁷⁾ cuando concreta entre sus fines *el pleno desarrollo de la personalidad del alumno; la formación en el respeto de los derechos y libertades fundamentales, de la igualdad entre hombres y mujeres y en el ejercicio de la tolerancia y de la libertad dentro de los principios democráticos de convivencia; la formación en el respeto de la pluralidad cultural de España y para la paz, la cooperación y la solidaridad entre los pueblos, la prevención de conflictos, la resolución pacífica de los mismos y la no violencia en todos los ámbitos de la vida personal, familiar y social* ⁽⁸⁾. No

6. STC 94/1985, de 29 de julio, FJ 7. En aquella ocasión el Tribunal se pronunciaba acerca de símbolos políticos.

7. BOE del 4 de julio.

8. Cfr. artículo 2 de la Ley Orgánica 8/1985. Para un adecuado entendimiento de los preceptos citados, véanse, entre otros, LUCAS MARTÍN, F.J. de, «Educación como transmisión de valores: algunos problemas en el contexto de una sociedad multicultural»; LLAMAZARES FERNÁNDEZ, D., «Principios informadores del sistema educativo español»; SAN JOSÉ DEL CAMPO, J., «El ideario en los centros privados»; LETURIA NAVARRO, A., «Educación en valores y centros públicos: ¿cabe hablar de tendencia ideológica en los mismos?», todos ellos en CASTRO JOVER, A. (Coord.), Educación como transmisión de valores, Oñati, 1995, pp. 13-28, 29-78, 79-96, 133-148; o la obra también colectiva *Interculturalidad y educación en Europa*, Valencia, 2005, en particular, el ensayo de SUÁREZ PERTIERRA, G., «Educación en valores y multiculturalidad», pp. 423-441.

es este lugar apropiado para extenderse acerca de la trascendencia de esas disposiciones y sus ineludibles conexiones con otras⁽⁹⁾, pero sí para destacar a efectos de nuestra argumentación que, de un lado, la presencia de todas las creencias, como fácilmente se deduce, se hace posible —mejor diríamos imprescindible— a través de los contenidos educativos y la propia organización de la enseñanza⁽¹⁰⁾ y, de otro, que la ausencia de todos los símbolos fideístaicos parece lo único razonable cuando lo que se plantea es la eventualidad de que presidan la actividad educativa en el aula⁽¹¹⁾.

9. Como los otros apartados del artículo 27 CE. Para un estudio con amplia reseña bibliográfica, véanse CUBILLAS RECIO, L.M., «La enseñanza de la religión en el sistema español y su fundamentación en el derecho de los padres sobre la formación religiosa de sus hijos», y CASTRO JOVER, A., «Inmigración, pluralismo religioso-cultural y educación», ambos en *Laicidad y libertades. Escritos jurídicos*, núm. 2, 2002, pp. 157-219 (esp. 212-219) y pp. 89-120 (esp. 96-99 y 110-112). También CASTRO JOVER, A., «Símbolos, ceremonias, manifestaciones religiosas y poderes públicos», en FERREIRO GALGUERA, J. (coord.), *Jornadas Jurídicas sobre Libertad Religiosa en España*, 2008, pp. 794-824.

10. Imprescindible porque: «La educación tiene una doble misión: enseñar la diversidad de la especie humana y contribuir a una toma de conciencia de las semejanzas y la interdependencia entre todos los seres humanos. Desde la primera infancia, la escuela debe, pues, aprovechar todas las oportunidades que se presenten para esa doble enseñanza (...). El fomento de esta actitud de empatía en la escuela será fecundo para los comportamientos sociales a lo largo de la vida. Así, por ejemplo si se enseña a los jóvenes a adoptar el punto de vista de otros grupos étnicos o religiosos, se pueden evitar incomprensiones generadoras del odio y violencia en los adultos. Así pues, la enseñanza de la historia de las religiones o de los usos y costumbres puede servir de útil referencia para futuros comportamientos; por último, la forma misma de la enseñanza no debe oponerse a este reconocimiento del otro». Tomamos el texto del epígrafe «Aprender a vivir juntos, aprender a vivir con los demás», del capítulo «Los cuatro pilares de la educación» de la obra colectiva dirigida por DELORS, J., *La educación encierra un tesoro. Informe a la UNESCO de la Comisión internacional sobre la educación para el siglo XXI*, UNESCO, Madrid, 1996, pp. 103-104. Acerca de la realización del modelo intercultural en España resultan de gran interés las aportaciones contenidas en ESSOMBA, M.A. (coord.), *Construir la escuela intercultural. Reflexiones y propuestas para trabajar la diversidad étnica y cultural*, Barcelona, 2008, p. 197, y PUELLES BENÍTEZ, M. de, *Educación, igualdad y diversidad cultural*, Madrid, 2005, p. 280.

11. Como razonan CONTRERAS MAZARÍO y CELADOR ANGÓN: «la presencia de simbología religiosa estática en los centros públicos sólo resultaría admisible cuando apareciera unida, de una manera inescindible, con el conjunto del edificio, como en el caso de un bajorrelieve o un sobrerrelieve, y cuando, por sus características, no pudiera procederse a su remoción o modificación sin dañar el lugar o el bien, pues, en caso contrario, habría que retirarlo, toda vez que podría interpretarse como una adhesión de los centros públicos a una determinada y concreta cosmovisión religiosa, produciéndose una confusión entre fines religiosos y estatales que resultaría contraria al principio de neutralidad de las estructuras públicas ante los contenidos ideológicos, así como al principio de libertad de conciencia, que impone el respeto por las convicciones de los demás (STC 24/1982, FJ 1)»; véase «Laicidad, manifestaciones religiosas e instituciones públicas», en Fundación Alternativas. Documento de trabajo 124/2007, pp. 46 y 56-57. En similar sentido, MARTÍNEZ REY, F., «La decisión del Constituyente en materia de conciencia y religión», en *Revista de Derecho de Extremadura*, núm. 4, 2009, p. 42.

Paulino César Pardo Prieto

La explicación a la presencia todavía hoy de crucifijos en contados centros de enseñanza públicos no se hallará en el ordenamiento jurídico configurado a partir de 1978 sino en los antecedentes próximos del vigente modelo constitucional.

Durante el primer tercio del siglo xx, hasta la II República, la constante es la presencia de crucifijos y otros símbolos religiosos en las escuelas. Permite comprender esa situación, por una parte, el hecho de que la inmensa mayoría de ellas estaban vinculadas a eclesiásticos católicos; de otra, que la escuela pública, donde existió, era «católica» porque así lo determinaba la Constitución de 30 de junio de 1876⁽¹²⁾ y el entonces vigente Concordato de 1851⁽¹³⁾.

La República trunca este uniforme panorama y preconiza un modelo de escuela plural y pública, por tanto accesible a todos los ciudadanos, que aun no llegando a materializarse del modo previsto, informa desde la época del Gobierno Provisional el diseño educativo. En cuanto a los símbolos religiosos, ya en mayo de 1931 una circular de la Dirección General de Educación determina para los centros de enseñanza dependientes del Estado:

«No hay inconveniente en que los símbolos de la Religión cristiana sigan presidiendo las tareas escolares en aquellos casos en que el Maestro y la totalidad de los padres se hallen conformes en que continúe dándose la enseñanza religiosa en la forma actual; pero, en caso contrario, aquellos símbolos podrán exhibirse en los locales de clase mas, por respeto a la misma libertad religiosa que el Gobierno ha declarado, dejarán de presidir la vida escolar. Desde luego, queda proscrita, por antihigiénica, antipedagógica e incluso antirreligiosa, la práctica de decorar las paredes de clase con doseles, cromos e imágenes que no sean reproducción estimada de preciosas obras de arte.

12. Conforme a su artículo 11, inciso primero: «La religión católica, apostólica, romana, es la del Estado».

13. Basta recordar los dos primeros artículos del mencionado Concordato:

«Artículo 1. La Religión Católica, Apostólica, Romana que, con exclusión de cualquier otro culto, continúa siendo la única de la nación española, se conservará siempre en los dominios de S.M. Católica, con todos los derechos y prerrogativas de que debe gozar según la ley de Dios y lo dispuesto por los sagrados cánones.

Artículo 2. En su consecuencia, la instrucción en las Universidades, colegios, Seminarios y escuelas públicas o privadas de cualquiera clase, será en todo conforme a la doctrina de la misma Religión Católica; y a este fin no se pondrá impedimento alguno a los Obispos y demás prelados diocesanos, encargados por su ministerio de velar sobre la pureza de la doctrina de la fe y de las costumbres, y sobre la educación religiosa de la juventud, en el ejercicio de este cargo, aun en las escuelas públicas».

Los señores Inspectores de Primera enseñanza cuidarán, con el mayor celo, de que estas normas lleguen a conocimiento del Magisterio; de que sean cumplimentadas en forma que no puedan herir el sentimiento religioso de nadie, y de que los maestros, llegado el caso, sean defendidos en esta manifestación de la libertad, tan esencial al patrimonio de la conciencia, resolviendo cuantas dudas y reclamaciones puedan producirse en la aplicación de estas instrucciones»⁽¹⁴⁾.

Frente a la relativa admisión de símbolos de la norma anterior, promulgada la Constitución, una orden de enero de 1932 resulta tajante en cuanto a la actitud de las escuelas nacionales ante ideologías y religiones:

«La Escuela ha de ser laica. La Escuela, sobre todo, ha de respetar la conciencia del niño. La Escuela no puede ser dogmática ni puede ser sectaria. Toda propaganda política, social, filosófica y religiosa queda terminantemente prohibida en la Escuela. La Escuela no puede coaccionar las conciencias. Al contrario, ha de respetarlas. Ha de liberarlas. Ha de ser lugar neutral donde el niño viva, crezca y se desarrolle sin sojuzgaciones de esa índole.

La Escuela, por imperativo del artículo 48 de la Constitución, ha de ser laica. Por tanto, no ostentará signo alguno que implique confesionalidad, quedando igualmente suprimidas del horario y del programa escolares la enseñanza y las prácticas confesionales. La Escuela, en lo sucesivo, se inhibirá en los problemas religiosos. La Escuela es de todos y aspira a ser para todos (...). El Maestro debe poner el esfuerzo más exquisito de que sea capaz al servicio de un ideal lleno de austeridad y de sentido humano. Y, como se decía en la circular de 13 de mayo, el Maestro, ahora más que nunca, procurará aprovechar cuantas oportunidades le ofrezcan sus lecciones en otras materias, el diario hacer de la Escuela y los altos ejemplos de la vida de los pueblos, para inspirar en los niños un elevado ideal de conducta»⁽¹⁵⁾.

14. Circular de la Dirección General de Enseñanza de 13 de mayo de 1931 (*Gaceta de Madrid* del 22), dictada en desarrollo del Decreto de 6 de mayo sobre instrucción religiosa en escuelas primarias y demás dependientes del Ministerio de Educación (*Gaceta* del 9).

15. Orden de 12 de enero de 1932 (*Gaceta de Madrid* del 14). Téngase en cuenta que los artículos 3 y 48 de la Constitución prescribían:

«Artículo 3.º El Estado español no tiene religión oficial.

Paulino César Pardo Prieto

El franquismo, totalitario, nacionalista y católico, cierra ese período imponiendo el más absoluto silencio a cualquier disidencia. Así, desde los primeros momentos la escuela se convierte en uno de los ejes esenciales de la represión y el más estricto control social⁽¹⁶⁾. En lo que toca a la simbología religiosa católica, desde los albores de la Guerra Civil encontramos una reivindicación marianista desconocida en las disposiciones prerrepúblicas⁽¹⁷⁾ y una des-

Artículo 48. El servicio de la cultura es atribución esencial del Estado, y lo prestará mediante instituciones educativas enlazadas por el sistema de la escuela unificada.

La enseñanza primaria será gratuita y obligatoria.

Los maestros, profesores y catedráticos de la enseñanza oficial son funcionarios públicos. La libertad de cátedra queda reconocida y garantizada.

La República legislará en el sentido de facilitar a los españoles económicamente necesitados el acceso a todos los grados de enseñanza, a fin de que no se halle condicionado más que por la aptitud y la vocación.

La enseñanza será laica, hará del trabajo el eje de su actividad metodológica y se inspirará en ideales de solidaridad humana.

Se reconoce a las Iglesias el derecho, sujeto a inspección del Estado, de enseñar sus respectivas doctrinas en sus propios establecimientos».

16. Vid., *ad ex.*, las órdenes Segunda de 19 de agosto y Primera, Tercera y Cuarta de 28 de agosto, sobre reinicio de la actividad en las escuelas de instrucción primaria, secundaria y superior no universitaria (BOJDNE del 21, 29 y 30). La Orden Primera de 4 de septiembre, relativa a Secundaria, se refiere ya de forma absolutamente explícita a la moralidad católica en su apartado sexto, letra A): «Los Directores de los Institutos, en primer término, y en ulterior instancia los Rectores de las Universidades cuidarán de que en los libros no haya cosa alguna que se oponga a la moral cristiana, ni a los sanos ideales de ciudadanía y patriotismo que deben arraigar en el ánimo de los adolescentes, como la mejor cosecha en la obra de la educación». La Orden Decimotercera, en el mismo sentido, añade que en las escuelas solo podrán tener cabida «obras cuyo contenido responda a los sanos principios de la Religión y de la Moral cristiana, y que exalten con sus ejemplos el patriotismo de la niñez» (BOJDNE del 8). Desde esos postulados se reintroduce también la obligatoriedad de la asignatura de Religión e Historia Sagrada (Orden 186, de 21 de septiembre; BOJDNE del 24).

17. Sirva de muestra la Circular de la Comisión de Cultura y Enseñanza de 9 de abril de 1937 (BOE de 10 de abril):

«En el rico patrimonio de tradiciones populares, vital y auténtica manifestación del genio nacional, figura con marcado relieve que los siglos fueron cincelando, la devoción española a la Virgen María Madre de Dios.

La Escuela faltaría a su misión esencialmente formativa si no recogiera esos latidos, que por ser del espíritu popular lo son de la Cultura, incorporándolos a la tarea pedagógica para imprimirle elevación en los conceptos y fragancia de juvenil alegría en el estilo, características de la escuela de la España que renace, frente al laicismo y cursi pedantería de la escuela marxista que hemos padecido. En su virtud, esta Comisión de Cultura y Enseñanza, ha acordado:

Primero. Que en todas las escuelas figure una imagen de la Santísima Virgen, preferentemente en la española advocación de la Inmaculada Concepción, quedando a cargo del Maestro o Maestra proveer a ello, en la medida de su celo, y colocándola en lugar preferente.

Segundo. Durante el mes de mayo, siguiendo la inmemorial costumbre española, los Maestros harán con sus alumnos el ejercicio del mes de María, ante dicha imagen.

aforada obstinación en la intensidad con que el crucifijo ha de informar la actividad docente: «... *necesidad ha de ser lograr que el ambiente escolar esté en su totalidad influido y dirigido por la doctrina del Crucificado. El restablecimiento del Crucifijo en las escuelas, con tanta solemnidad celebrado en todos los pueblos de las regiones reconquistadas por nuestro glorioso Ejército no significa tan solo que a la Escuela laica del régimen soviético substituya nominalmente el catolicismo en la Escuela nacional. Es preciso que (...) se aproveche cualquier tema para deducir consecuencias morales y religiosas. La enseñanza de la Religión (...) no ha de dirigirse tan solo al sentimiento sino también al carácter y la voluntad*»⁽¹⁸⁾.

La coimplicación de Estado e Iglesia católica en el nuevo régimen se hace patente, en estos primeros tiempos, en la exaltación de la entronización del crucifijo junto al retrato del Jefe del Estado en las escuelas, especialmente aquellas de las últimas ciudades que sucumben al bando nacional. Dado que hoy siguen constituyendo el origen del problema planteado no estará de más recordar que en aquellas normas la guerra ha sido Cruzada, ha sido llevada a cabo para conseguir la victoria de esa esencia cristiana que la Cruz simboliza, y la escuela ha de constituir el primer reflejo del catolicismo del Estado que Franco personifica⁽¹⁹⁾.

Tercero. Todos los días del año a la entrada y salida de la Escuela, saludarán los niños, como lo hacían nuestros mayores, con la salutación 'Ave, María Purísima'; contestando el Maestro "Sin pecado concebida"».

En sentido próximo pueden verse las Circulares de 29 de abril y 30 de agosto de 1938 de la Jefatura del Servicio Nacional de Primera Enseñanza (BBOOE de 8 de mayo y 31 de agosto) o, previamente, la Circular de la Comisión de Cultura y Enseñanza de 1 de marzo de 1937 (BOE del 3).

18. Circular de 5 de marzo de 1938 de la Jefatura del Servicio Nacional de Primera Enseñanza (BOE del 8).

19. Iluminador es el texto de la Orden de 27 de julio de 1939 (BOE de 1 de agosto), cuyo literal seguidamente transcribo:

«La Victoria de España ha sido, esencialmente, la de la Cruz. Nuestra guerra se llamó Cruzada contra el enemigo de la verdad en este siglo, y su digno remate ha sido la nueva invención de la Santa Cruz que España ha realizado para el Occidente. A la sombra de la Cruz duermen nuestros Gloriosos Caídos. Cruces de honor brillan en el pecho de nuestros héroes; pero la mejor laureada de nuestra Patria ha sido esta Cruz que el Caudillo ha concedido a todas las Escuelas Nacionales. En ellas ha sido restaurada la Santa Enseña que hizo reinar nuestra tradición secular y que iluminó el prestigio de la educación, del saber y de la ciencia española, hasta que la proscribió el materialismo bárbaro y laico del marxismo ateo so pretexto de una libertad que sólo se halla en la verdad, que nos hace libres.

Ninguna Nación sintió tan honda y popularmente como la nuestra el Misterio de la Redención que plasmó en la creación soberana de arte católico de su imaginaria. En España, país de Crucifijos, no podía faltar nunca, al recobrase la auténtica substancia histórica de nuestro ser nacional, la Santa Enseña del Redentor, presidiendo, como luz verdadera que ilumina a todo hombre que viene a este mundo, la nueva educación de los

Paulino César Pardo Prieto

La unidad y homogeneidad del catolicismo franquista, con todo, conocerá una interesante excepción con el paso de los años, el territorio de Ceuta y Melilla, donde se aplica el mismo régimen que al protectorado marroquí, de modo que es posible cursar o no religión católica —sustituyéndola por clases de Corán— o acudir a escuelas nacionales donde los símbolos cristianos no están presentes ⁽²⁰⁾. Tolerancia útil y tremendamente limitada, restringida a

niños y de la juventud, para que la sabiduría y la ciencia sólo puedan ser resplandor de la luz eterna, espejo sin mancha de la majestad de Dios e imagen de su bondad.

Importa sí que este triunfo de la Cruz, sin el que no puede hacerse perdurable la victoria de nuestras armas, ya que su continuidad estriba en la formación sólida e integralmente cristiana de las generaciones infantiles —cantera fecunda del porvenir de nuestra Patria—, se extienda a todas las Escuelas del territorio nacional y a la par que en todas, se conmemore de manera pública y solemne esta nueva Exaltación de la Santa Cruz, a la que va vinculada la sagrada memoria de los que dieron singularmente su sangre y su vida inmolados por las hordas marxistas como Mártires de la Escuela Cristiana. En su virtud, este Ministerio se ha servido disponer:

1.º A partir del próximo 14 de septiembre de este Año de la Victoria, día en que la Iglesia católica conmemorará la Exaltación de la Santa Cruz, todas las Escuelas Nacionales, públicas y privadas, celebrarán en esa fecha la Fiesta que se llamará de la Exaltación de la Escuela Cristiana.

2.º El día 14 de septiembre de 1939, en todas las Escuelas Nacionales y Municipales de Madrid y su provincia, así como en todas las que radican en las provincias últimamente liberadas por nuestras gloriosas armas durante los meses de marzo y abril del presente Año de la Victoria, se celebrará, con toda solemnidad posible, el acto de volver a colocar en las aulas escolares el Santo Crucifijo.

3.º Este acto será organizado por las Juntas Provinciales de Primera Enseñanza de las respectivas provincias, de acuerdo con la Jefatura del Servicio Nacional. Comenzará con una fiesta religiosa, en la que se rezará un responso por los Mártires de la Escuela, y continuará con la reposición del Crucifijo en el Grupo escolar más caracterizado de la localidad, donde se explicará la significación de nuestra Victoria y se exaltarán las virtudes de nuestro invicto Caudillo.

4.º En los años sucesivos, la fiesta irá acompañada de un homenaje de desagravio y de fe al Crucifijo en todas las Escuelas y de la conmemoración de la memoria de los Mártires».

En los institutos de enseñanza media y universidades la instauración del crucifijo tiene lugar definitivamente mediante Orden de 30 de marzo de 1939 (BOE de 4 de abril). Para un estudio pormenorizado de estos aspectos de la política del régimen franquista, véase RODRÍGUEZ, M., *Índice de legislación religiosa del Nuevo Estado español. 1936-1946*, Madrid, 1947, citado por MOLERO PINTADO, A., «Influencias europeas en el laicismo escolar», en *Historia de la Educación*, núm. 24, 2005, p. 171.

20. Vid., entre otras disposiciones, el artículo 2, letra a), del Decreto de 3 de octubre de 1947 (BOE del 16); Decreto de 17 de agosto de 1949 (BOE del 23 de septiembre); Orden de 8 de octubre de 1949 (BOE del 17). Las escuelas hispano-árabes, denominadas así originariamente por impartir enseñanza española en lengua árabe y religión musulmana, comenzaron a establecerse a principios del siglo xx y siguieron su actividad hasta mediados de los sesenta. Denominadas también escuelas marroquíes y, a partir del advenimiento del franquismo, escuelas primarias musulmanas, tuvieron una acogida favorable dentro de estas comunidades; así el Presidente de la Comunidad ceutí afirma en 1940 «que estas escuelas estaban [174] consiguiendo un gran prestigio entre el elemento musulmán ya que los niños y niñas en edad escolar podían recibir la adecuada instrucción, según sus creencias (...). El objetivo principal de la instrucción, según el Presidente de la Comunidad musulmana, era inculcarles «el amor y respeto a España, despertar en sus almas admiración al trabajo, fe en su Religión, obtener sanas costumbres, etc. Y que comprendieran, en su día, el gran beneficio obtenido y así elevasen su agradecimiento a la patria protectora». MARÍN PARRA, V., *Educación en Ceuta durante el Período*

los no católicos-musulmanes en los territorios de protectorado y en el territorio de soberanía de aquellas ciudades, pero atisbo de tolerancia. Decidida, además, *ex lege*, sin necesidad de, por ejemplo, solicitud individual de los interesados. No se pierda de vista.

La grandilocuencia de la fusión entre franquismo y simbolismo religioso católico en los centros escolares solo pudo tener un desenlace al momento de promulgarse la Constitución española: la tácita derogación de toda esta normativa sin que hubiera lugar a admitir la perentoria vigencia de una parte de la misma⁽²¹⁾. Quizá, simplemente lo anotamos, quepa en ello encontrar una sensible diferencia entre Italia y España. En aquel país, la normativa fascista de referencia no liga tan desmesuradamente la confesionalidad católica al modelo de Estado. Tal vez por ello tampoco la caída de la monarquía y del régimen mussoliniano determinó la remoción generalizada de la simbología católica⁽²²⁾. Coincido, pues, con LLAMAZARES CALZADILLA al afirmar que la Constitución de 1978 hubiera conllevado indefectiblemente la retirada de los símbolos fideísticos de los centros públicos de enseñanza, por cuanto los principios constitucionales «... *de igualdad en la libertad, y el consiguiente principio de laicidad, impiden la presencia de símbolos religiosos que presidan la actividades propias del sistema educativo en las aulas escolares públicas*»⁽²³⁾.

del Protectorado Español en Marruecos, 1912-1956, Ceuta, 2006; <<http://hera.ugr.es/tesisugr/16164490.pdf>>; cita Archivo Histórico Central de Ceuta, legajo 71-6-6094, «Escrito del Presidente de la Comunidad musulmana, 26 de marzo de 1940». Sobre las escuelas hispano-árabes, véanse en la obra referenciada especialmente las pp. 171-191, así como, de la misma autora, el trabajo «Origen de las escuelas hispano-árabes en la ciudad de Ceuta», en *El Guiniguada*, núm. 14, 2005, <<http://hdl.handle.net/10553/5772>>. También VELASCO AURED, A., «El esfuerzo educativo de la Segunda República en Ceuta. Un caso de atención escolar municipal a la minoría musulmana», en *Cuadernos del Archivo Municipal de Ceuta*, Año IV, núm. 8, 1994, pp. 219 a 250; GONZÁLEZ GONZÁLEZ, I., «Un instrumento al servicio de la colonización: La enseñanza en el Norte de Marruecos (1912-1956)», en *X Congreso de la Asociación de Historia Contemporánea. Nuevos horizontes del pasado: culturas políticas, identidades y formas de representación*, 2010, pp. 1-16, <<http://www.unican.es/NR/rdonlyres/>>; e, igualmente, «De las escuelas hispano-árabes a las escuelas marroquíes. La instrumentalización franquista de un modelo educativo en el norte de Marruecos (1936-1956)», en *Actas del VI Encuentro de Investigadores sobre el Franquismo*, Zaragoza, 15-17 de noviembre de 2006, Zaragoza, 2006, pp. 388-401.

21. Como recordaba PÉREZ ROYO, J., «Crucifijos en las aulas», en *El País*, 28 de noviembre de 2008.

22. De modo que hasta la Sentencia de la Corte Costituzionale núm. 203/1989: «... *la laicità italiana si è vista attribuire, di volta in volta, la qualifica di laicità aperta, sana, relativa, cristiana o, da prospettiva opposta e contraria, confessionista, parziale, liquida*». FIORITTA, N., «L'insostenibile leggerezza della laicità italiana», en *Stato, Chiese e pluralismo confessionale. Rivista telematica* (<www.statoechiese.it>), junio de 2011, p. 9.

23. LLAMAZARES CALZADILLA, M.^a C., «Símbolos religiosos y administración pública: el problema en las aulas de centros públicos docentes», en VV.AA., *Libertad de conciencia y laicidad en las instituciones y servi-*

Al margen del referente constitucional, en la actualidad la única normativa que se refiere expresamente al uso de simbología religiosa en los centros educativos es la Orden de 4 de agosto de 1980 por la que se regula la asistencia religiosa y los actos de culto en los Centros escolares. En concreto, lo en ella previsto es que las distintas confesiones religiosas podrán acceder a los centros para desarrollar tareas complementarias de formación y asistencia religiosa y que las capillas, oratorios y otros locales entonces destinados permanentemente al culto católico en los centros escolares públicos *«continuarán dedicados tanto a este fin como a otras actividades de formación y asistencia religiosa, compitiendo a la correspondiente jerarquía eclesiástica lo concerniente al carácter religioso de las referidas capillas y locales. Todo ello sin perjuicio de su posible utilización para otras actividades escolares»* ⁽²⁴⁾. Y, probablemente, ésta fuera entonces la solución jurídica adecuada al pensamiento de la Iglesia jerárquica ⁽²⁵⁾.

2. LOS SÍMBOLOS EN LAS RESOLUCIONES JUDICIALES ESPAÑOLAS: EL CASO DEL COLEGIO DE EDUCACIÓN INFANTIL Y PRIMARIA «MACÍAS PICAVEA»

Al comienzo del curso 2005/2006, los padres y madres de un alumno y una alumna del Colegio de Educación Infantil y Primaria —CEIP— «Macías Picaavea» de Valladolid solicitaron a la Dirección del Centro la retirada de los

cios públicos, Madrid, p. 300. En definitiva, como dice MARTÍN-RETORTILLO: «Se va a tratar, por tanto, de una exigencia que deriva directamente del orden constitucional y que atañe de manera inmediata a la manera de organizarse y actuar el Estado en sus variados órganos y servicios (...) la solución viene directamente de la norma y nada debe tener que ver con que la pidan o no un cierto número de ciudadanos. Las cosas deben ser así, sin más, al tratarse de una exigencia constitucional»; véase *Estudios sobre libertad religiosa*, Madrid, 2011, p. 261.

24. BOE del 6 de agosto. Se apunta a este respecto que *«En la mayor parte de los centros de enseñanza contruidos en España desde que está en vigor la Orden de 1980, normalmente no se han reservado espacios para la realización de lugares de culto, si bien ha sido habitual que se mantengan los que ya estaban contruidos con anterioridad»*; GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, A., «Los actos religiosos en las escuelas públicas en el derecho español y comparado», en *RGDCDEE*, núm. 19, 2009, p. 4.

25. Iluminan el ambiente que se vivía dentro de la Iglesia católica de la Transición los artículos de Enrique MIRET MAGDALENA en *Triunfo*, véanse, por ejemplo, «La religión suprimida en la Universidad», en núm. 728, año XXXI (8-1-1977), p. 50; «La moral de la escuela pública», en núm. 814, año XXXII (2-9-1978), p. 24, o «Por la escuela neutral», en núm. 812, año XXXII (19-8-1978), p. 24; todos ellos pueden consultarse actualmente en <www.triunfodigital.com>.

símbolos religiosos —principalmente crucifijos—, presentes en las aulas y en otros espacios comunes, por considerar vulnerada su libertad de conciencia y suponer una discriminación por razones religiosas constitucionalmente prohibida ⁽²⁶⁾.

La cuestión fue dirigida al Consejo Escolar del colegio al entender la Dirección del mismo que ésta era la sede apropiada para decidir al respecto. Tratada la cuestión dentro del orden del día de su sesión de 3 de octubre de 2005, en votación secreta, resolvió *«por mayoría»* que *«no procede la retirada»* de aquellos símbolos ⁽²⁷⁾. La posición del Consejo fue asumida por la Dirección.

Por entonces, decide respaldar públicamente la solicitud de los padres la Asociación Cultural Escuela Laica de Valladolid (ACEL). Asociación creada en ese año de 2005 por un grupo de padres de alumnos, profesores y personas ligadas a la enseñanza, entre sus objetivos señala *«lograr que la religión como adoctrinamiento salga de la escuela pública»*, lo que ha de conllevar la exclusión de la simbología religiosa de las aulas ⁽²⁸⁾.

Los padres de los dos alumnos elevaron la solicitud hasta la Dirección Provincial de Educación de Valladolid, que denegó acoger su petición al entender que, siendo un órgano dependiente de la Consejería de Educación, habría de carecer de la potestad *«para imponer cualquier criterio que vulnere las competencias que la normativa reconoce a los Centros Educativos y a sus órganos de participación»*. En suma, representando el Consejo Escolar a la comunidad educativa era allí donde, utilizando la regla de las mayorías, debía dilucidarse la cuestión planteada. Cumplido el trámite conforme a Derecho,

26. En palabras de uno de los padres: *«Tras darnos cuenta de que este colegio, en el que nuestra hija iba a comenzar el primer curso de Educación Primaria, estaba plagado de símbolos confesionales católicos (crucifijos, estatuillas, cartulinas con imágenes religiosas, etc.) tanto presidiendo las aulas como en otras dependencias comunes del centro, lo comentamos con otra familia y decidimos solicitar conjuntamente su retirada. El motivo que nos llevó a ello fue que considerábamos que esta situación vulnera nuestra libertad de conciencia; supone una discriminación por motivos religiosos; vulnera principios constitucionales como la aconfesionalidad del Estado, el deber de neutralidad de la Administración, etc.; convierte un centro público en confesional, al tratarse de símbolos confesionales, y vulnera nuestro derecho a elegir la educación que queremos para nuestros hijos»*. Vid. PASTOR, F., Símbolos e iconos religiosos en el Colegio Público "Macías Picavea" de Valladolid», en *Jornada Laicista en Talavera de la Reina*, 16 de diciembre de 2006, en <www.europalaica.com/colaboraciones>, mayo de 2011.

27. El entrecomillado es el literal del acuerdo notificado a los padres el día 6 de octubre.

28. Asociación Cultural Escuela Laica, «Quiénes somos», en <www.escuelalaica.com>, mayo de 2011.

Paulino César Pardo Prieto

como lo fue, en este caso, a la Dirección Provincial, no cabría sino corroborar su corrección y la legitimidad de la decisión adoptada ⁽²⁹⁾.

En este punto, con la anuencia de los padres que iniciaron la reclamación, la Asociación Escuela Laica decidió hacerse cargo de la misma, rehaciendo el camino iniciado por ellos y terminando por interponer recurso de alzada ante la Consejería de Educación el veinte de enero de dos mil seis frente a una nueva resolución de la Dirección Provincial en la que reiteraba el anterior criterio abundando ahora en la autonomía de los centros docentes para decidir en estas cuestiones ⁽³⁰⁾. Aunque esta resolución parecía anticipar la orientación de la Junta de Castilla y León, y en ese sentido se había significado la Consejería en declaraciones a los medios de comunicación o ante el Parlamento autonómico ⁽³¹⁾, la Junta no llegó a pronunciarse formalmente, simplemente dejó transcurrir el plazo de tres meses que determina la existencia de silencio administrativo y la consiguiente denegación de lo solicitado.

El paso del tiempo y la falta de una solución desde los poderes públicos dan pie a que distintos sectores sociales de la Ciudad, de la Provincia y la Comunidad fueran haciendo sentir su voz en torno a cuál debiera ser la actitud de las administraciones ante la presencia de símbolos religiosos en centros públicos. La Comunidad educativa se polariza en torno al debate abierto. En un acuerdo unánime, la Junta de Personal de Centros Públicos no Universitarios de Valladolid muestra su adhesión a la postura de los padres de los alumnos del Colegio Público «Macías Picavea» dirigiendo un extenso escrito al Consejero de Educación ⁽³²⁾; los padres del Colegio Público «Isabel la Católica»

29. Contestación de la Dirección Provincial de Educación de Valladolid de 20 de octubre de 2005.

30. «Esta Dirección Provincial de Educación, como órgano dependiente de la Consejería de Educación, carece de potestad para imponer cualquier criterio que vulnere las competencias que la normativa reconoce a los Centros Educativos y a sus órganos de participación». Vid. Fundamento de Derecho Tercero, apartado II, de la STSJCyL 1617/2007, de 20 septiembre [RJCA\2008\109].

31. Véanse, por ejemplo, el artículo titulado «El consejero de Educación de Castilla y León pide “tolerancia” con la presencia de crucifijos en escuelas», en la edición de *20minutos.es* de 21 de enero de 2006 (<www.20minutos.es/noticia/92929/2/guisasola/alumnos/crucifijos>) y la contestación ofrecida a la P.E. 4489-II, BOCCL núm. 254, del 25 de abril de 2006, p. 18527. Con todo, en esta respuesta, el Consejero ÁLVAREZ GUIASOLA recordaba también que la Junta de Castilla y León «no suministra, como dotación de material escolar, ningún símbolo religioso de ninguna confesión».

32. Escrito de fecha 13 de diciembre de 2005 por el que traslada a la Consejería el Acuerdo adoptado el día 27 de octubre. Su literal es el siguiente:

«Como consecuencia de la denuncia presentada por una AMPA ante la Junta de Personal Docente de Cen-

de Valladolid solicitan la remoción de símbolos religiosos⁽³³⁾; en el Colegio de Educación Infantil y Primaria «San Agustín», de Fuentes de Nava (Palencia), fueron retirados los que estaban presentes en las aulas, a raíz de un acuerdo del Claustro de Profesores, y más tarde repuestos, por razón de un acuerdo de su Consejo Escolar⁽³⁴⁾; algunos padres del «Macías Picavea» muestran en prensa sus opiniones a favor de la permanencia de la iconografía religio-

tros Públicos no Universitarios, sobre la presencia de signos religiosos en las aulas de su Colegio, esta Junta ha acordado dirigirse a Vd. en los siguientes términos:

1. La Constitución Española ampara a los padres de los alumnos y alumnas que no desean que en las aulas existan símbolos religiosos, pues va contra las creencias de las personas que practican otras religiones o que sencillamente no practican ninguna (...).

3. El artículo 16 de la Constitución garantiza la libertad ideológica, religiosa y de culto de los individuos y de las comunidades; por lo que no se podrá obligar a ninguna persona a declarar sobre su ideología, religión o creencias, terminando con que ninguna confesión tendrá carácter estatal (...).

4. Dentro de las competencias del Consejo Escolar de los Centros de Infantil y Primaria, y de Secundaria, recogidas en sus respectivos Reglamentos Orgánicos (ROC), no aparece legislado que este Órgano sea el responsable de tomar decisiones sobre el mantenimiento de los símbolos religiosos en el aula escolar (...).

Por todo lo expuesto, se solicita a esa Consejería:

a. Que, mediante instrucción, se inste a los Centros el cumplimiento de la Constitución, eliminando de las aulas los símbolos religiosos, como respeto a toda la Comunidad Educativa y como norma principal de convivencia.

b. Que se informe a las Direcciones de los Centros sobre la normativa existente en relación a este tema en la Constitución y en los Reglamentos Orgánicos de los Centros y, dejar claro por tanto, que no es competencia de los Consejos Escolares y Claustros de Profesores la toma de decisiones sobre medidas y acuerdos al respecto.

c. Que esta normativa sea de carácter autonómico para que no se den situaciones diversas en esta Comunidad».

En aquella misma fecha, la Junta de Personal dirigió otro escrito más a los claustros de los centros públicos para indicarles en relación al acuerdo de la Dirección Provincial lo siguiente:

«1.º) La Constitución Española en sus artículos 14 y 16, establece un sistema educativo aconfesional.

2.º) Que los Consejos Escolares, de acuerdo con los respectivos Reglamentos Orgánicos de los centros, no contempla en ningún punto que sea competencia de los mismos decidir sobre la presencia o no de los símbolos religiosos en los centros educativos públicos.

3.º) En base al Principio constitucional, la autoridad educativa (Consejero, Dirección Provincial,...) velará por el cumplimiento de la normativa (nunca el Consejo Escolar ni Equipo Directivo). En ese sentido esta Junta de Personal se ha dirigido al Consejero de Educación instándole a que establezca una norma común para todos los centros públicos de la Comunidad, a fin de evitar cuantos problemas pudieran derivarse».

Sendas copias de la versión original de ambos escritos nos fueron facilitadas por ACEL – Valladolid.

33. Vid. «Varias familias reclaman la retirada de los crucifijos del colegio público Isabel La Católica», en *El Norte de Castilla*, de 17 de octubre de 2006.

34. Vid. «Reposición de los crucifijos en el colegio de Fuentes de Nava», en *El Norte de Castilla* de 12 de enero de 2007.

Paulino César Pardo Prieto

sa⁽³⁵⁾... En el tratamiento del tema se observa una persistente confesionalidad que, volviendo la espalda a los valores democráticos en juego, es alentada desde la jerarquía eclesial⁽³⁶⁾.

Consumado el paso de aquellos tres meses, el 15 de mayo de 2006, la Asociación Cultural Escuela Laica acudió al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Valladolid donde, el 27 de febrero de 2007, se dictó sentencia parcialmente estimatoria en cuanto declara la nulidad de lo actuado por la Administración educativa y la retroacción del procedimiento para que por la Junta de Castilla y León se dé respuesta al fondo de la solicitud presentada por la Asociación en diciembre de 2005. Recurrida esta sentencia por la Junta, el TSJ de Castilla y León terminará por resolver el 20 de septiembre de 2007 que *«no resulta adecuado a Derecho la negativa de la Delegación Territorial a revisar lo resuelto por el Consejo Escolar (...), la abdicación de sus competencias que la resolución impugnada entraña la convierte en parcialmente disconforme a derecho por vulnerar las previsiones de los artículos 102 y siguientes de la Ley Orgánica 10/2002»*⁽³⁷⁾.

Dos años después de que fuera solicitada por los padres la retirada de la simbología religiosa no llegaba a producirse una decisión definitiva sobre el fondo del asunto, esto es, si el respeto del derecho fundamental a la libertad de conciencia de los alumnos del «Macías Picavea» determinaba la obligación de retirar aquella simbología. En cambio, sí se había resuelto a favor del Consejo Escolar la competencia inicial para decidir, sin perjuicio de la potestad que para su revisión haya de corresponder a la Administración pública autonómica.

35. Véase a modo de ejemplo «Crucifijo en el aula», en *El Norte de Castilla* de 16 de febrero de 2006.

36. Es el papel que desempeña el Arzobispo de Valladolid, quien llega a relacionar la actitud de los reclamantes con un «*fundamentalismo laicista*» y considera escasamente democrática una sociedad que no permite la exposición del crucifijo en las escuelas; vid. «No sé por qué molesta un crucifijo en una pared», en *El Norte de Castilla* de 10 de febrero de 2006.

37. De modo que: «*En atención a todo lo expuesto procede la estimación parcial del presente recurso de apelación, advirtiendo que la conformidad a derecho de la resolución impugnada lo es en relación con la competencia inicial del consejo escolar para decidir sobre tales solicitudes y su parcial disconformidad lo es respecto de la inhibición de las competencias de revisión en vía administrativa de recurso que tiene la administración educativa respecto de las decisiones de aquel órgano*». Cfr. Fundamento de Derecho Décimo de la STSJCyL 1617/2007. El razonamiento y la decisión del TSJ de Castilla y León vienen a coincidir en parte con el razonamiento y decisión del TSJ de Madrid núm. 1105/2002, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 9.ª, de 15 de octubre; véase su FJ 3.º

Yerra, a mi juicio, esta decisión del TSJ de Castilla y León, al admitir tal competencia para los Consejos Escolares de Centro. Los mandatos constitucionales están fuera del juego de las mayorías. Los poderes públicos han de ser los primeros en defender el principio de laicidad y éste impide que símbolos fideísticos presidan la actividad educativa en los centros públicos. Por más simpatía que nos cause la naturaleza participativa de alguna de ellas, la Constitución no está hecha para ser troquelada al gusto de unas u otras instancias administrativas ⁽³⁸⁾.

A falta de una respuesta concluyente de la Administración educativa, durante el curso 2007/2008 la Asociación Cultural Escuela Laica vuelve a solicitar la retirada de la simbología confesional católica. De nuevo, el Consejo Escolar es llamado a pronunciarse y, como en las ocasiones anteriores, deniega la solicitud, teniendo presentes en sus deliberaciones, al parecer, los argumentos siguientes: 1.^º) los símbolos religiosos no interfieren en la labor docente; 2.^º) lo pretendido por el centro no es colocar símbolos religiosos donde no los había, sino mantener los existentes; 3.^º) en el artículo 16.3 de la Constitución, España aparece como Estado aconfesional (inciso primero), pero ha de tenerse en cuenta la realidad social en la que esa Constitución se enmarca (inciso segundo) ⁽³⁹⁾.

Considero inaceptables estos argumentos. Los símbolos sí interfieren en la labor docente, dado que irremediablemente violentan el derecho a la libertad de conciencia de alumnos y profesores; la preexistencia de la simbología es un dato que carece de valor, pues lo decisivo es que la laicidad reclama su ausencia; la Ley Fundamental, por último, no constituye un Estado neutral en el primer inciso del artículo 16, apartado tercero, para luego afirmar una confesionalidad sociológica o histórica, en el inciso segundo. Ni la Constitución ni ninguna otra norma matizan en este punto la aconfesionalidad del Estado.

En la impugnación del acuerdo del Centro, la Asociación Cultural Escuela Laica opta en esta ocasión por un procedimiento completamente distinto al

38. En el mismo sentido, LLAMAZARES CALZADILLA, M.^º C., «Símbolos religiosos y administración pública...», op. cit., pp. 299-300. En contra, se afirma insistentemente que «no existe ninguna norma que prohíba la existencia de crucifijos en las clases», para luego deducir el único derecho de los católicos a establecerlo, véase, por ejemplo, RODRÍGUEZ PLAZA, B., «El crucifijo en las escuelas. ¿Cuál es la razón de la polémica? Carta del Arzobispo de Valladolid», en *Ecclesia Digital*, 27/11/2008, <www.revistaecclesia.com/content/view/7194/262>.

39. Acuerdo del Consejo Escolar del Colegio Público «Macías Picavea» de Valladolid de 17 de marzo de 2008.

anterior: el recurso Contencioso-Administrativo tramitado al amparo del procedimiento especial para la protección de los derechos fundamentales. Frente al iniciado varios años antes, éste tiene dos formidables ventajas. La primera, su carácter preferente y sumario, pues no implica el agotamiento previo de la vía administrativa al preservar el interés de que el ciudadano pueda acceder a sede jurisdiccional sin demora alguna en demanda de salvaguarda de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados. La segunda, que exigirá de los poderes públicos, en un plazo relativamente breve de tiempo, una toma de posición acerca del fondo del litigio.

En contra de esta vía procesal, la inevitable sombra de una hipotética litispendencia. La Junta, en efecto, no dejará de plantearla como cuestión previa al no haberse concluido el procedimiento iniciado dos años antes pero el Juzgado, con buen criterio, entiendo yo, rechazará esa posibilidad al observar, de un lado, que entonces se impugnó una resolución de la Dirección Provincial y aquí la mentada resolución del Consejo Escolar y, de otro, que lo solicitado en cada uno de los procedimientos es diferente, pues a aquél se incorporaron elementos de legalidad ordinaria que no concurren en éste ⁽⁴⁰⁾.

La parte actora considera que el acto del Consejo Escolar ha vulnerado varios preceptos constitucionales, concretamente los artículos 16, apartados 1, 2 y 3; 14; 24, apartados 1 y 2; 27, apartados 1, 2 y 3; 9, apartados 1, 2 y 3; 10, apartados 1 y 2. Parcialmente, coincide el Ministerio Fiscal con el recurso de la Asociación, para quien la respuesta del Consejo Escolar vulnera los artículos 16 y 14 de la Constitución Española. La Administración educativa, por su parte, sostendrá que *«los crucifijos se encuentran en el centro desde su inauguración, a finales de 1930, vinculados de forma permanente, por voluntad de su titular, al propio edificio, ajeno éste a todas las vicisitudes históricas y a los diversos ordenamientos jurídicos»*, que *«el crucifijo tiene una connotación religiosa pero también lo es que forma parte del acervo cultural y social de nuestro país»*.

El Juzgado, teniendo a la vista la precedente jurisprudencia del TEDH ⁽⁴¹⁾ y, sobre todo, la jurisprudencia Constitucional en torno al artículo 16.3, primer in-

40. Fundamento de Derecho Segundo de la Sentencia núm. 28/2008 de 14 de noviembre; citada.

41. *«De estas resoluciones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, resulta que es ilícito el proselitismo que ofrece ventajas materiales o sociales, o hace presión sobre personas en dificultad, o ejerce presiones psicológicas (sentencia [de 25 de mayo de 1993 Kokkinakis c/ Grecia] antes citada, o sentencia de 24 de febrero de 1998 Larissis c/ Grecia). Esta línea jurisprudencial tiene la intención de poner coto a la tentación*

ciso, terminará por declarar que el Estado: *«no puede adherirse ni prestar su respaldo a ningún credo religioso, no debe existir confusión alguna entre los fines religiosos y los fines estatales. La aconfesionalidad implica una visión más exigente de la libertad religiosa, pues implica la neutralidad del Estado frente a las distintas confesiones y, más en general, ante el hecho religioso. Nadie puede sentir que, por motivos religiosos, el Estado le es más o menos próximo que a sus conciudadanos»* ⁽⁴²⁾.

No podemos estar más de acuerdo. Esta es la línea argumental que venimos defendiendo a lo largo de este trabajo. La laicidad impone al Estado separación y neutralidad ante las creencias: *«Ninguna confesión tendrá carácter estatal»*. Conforme al siguiente inciso del artículo 16.3, es posible, y hasta obligada, la promoción de las diversas creencias. Ahora bien, los privilegios, las ventajas selectivas, contravienen el principio y la misma esencia democrática de los poderes públicos.

De este modo, la Asociación Cultural Escuela Laica veía acogida parcialmente su petición, también el Ministerio Fiscal. La Junta de Castilla y León, por el contrario, se disponía a presentar recurso de apelación. No concurriría sola, la asociación barcelonesa E-Cristians, que no estuvo presente en la instancia, solicitó ser tenida por parte en la causa al tiempo que anunciaba su intención de recurrir.

E-Cristians surge en 2001 *«como respuesta a la (...) mínima presencia y aportación cristiana a la vida pública. Aunque los católicos representan un porcentaje importante de la población, su influencia no ha llegado a las instituciones políticas quedando éstas huérfanas de propuesta, proyecto y relato nacido de la concepción cristiana»*, su objetivo es *«hacerse presente en la vida pública desde la única perspectiva de la Doctrina Social de la Iglesia»* actuando como *«un sujeto colectivo presente en la sociedad ante la exclusión del hecho cristiano»* ⁽⁴³⁾. Para E-Cristians, el acogimiento de la pretensión de ACEL:

de abusar de posiciones de preeminencia para manipular conciencias ajenas, pero también permite apreciar que algunas situaciones pueden contener un poder de proselitismo». Véase el Fundamento de Derecho Cuarto de la Sentencia núm. 28/2008.

42. Fundamento de Derecho Cuarto de la Sentencia núm. 28/2008. Una crítica contraria a estos postulados puede verse en CAÑAMARES ARRIBAS, S., «Nuevos desarrollos en materia de simbología religiosa», en *RGDCDEE*, núm. 24, 2010, p. 9.

43. Véase la página web de la entidad, <www.e-cristians.com>.

Paulino César Pardo Prieto

- 1) Constituye la imposición de «*una minoritaria posición laicista a la moral colectiva*».
- 2) Desconoce que la cruz es «*un elemento integrante e integrador*» de los valores culturales españoles, testimonio de «*pertenencia a una civilización cristiana*» y, particularmente, del «*valor de la tradición*», a la par que un signo de «*tolerancia, respeto mutuo, sacrificio y servicio a los demás, estima por la persona y sus derechos y rechazo de toda discriminación*».
- 3) Se trata, además, de un símbolo que no menoscaba el libre desarrollo de los alumnos, ni tampoco contradice la neutralidad del Estado, como pone de relieve el hecho de que aparezca «*reflejada constantemente en ámbitos privados y públicos: festividades, escudos oficiales y banderas, condecoraciones civiles y militares, nombres de calles y manifestaciones artísticas*»⁽⁴⁴⁾.

Los argumentos de E-Cristians, coincidentes en lo sustantivo con los utilizados en el proceso *Lautsi vs. Italia*, son de naturaleza tan diversa y, ocasionalmente, tan poco razonables, que oscurecen más que iluminan. Con todo, merecerá la pena que hagamos sobre ellos alguna puntualización:

- 1) En sede judicial no se ha reconocido la pretensión de una de las partes sino que se ha sustanciado la eficacia del derecho de libertad de conciencia de todos los ciudadanos a la luz del mandato constitucional de laicidad.
- 2) Si repasamos la historia española del pasado siglo malamente puede sostenerse la funcionalidad *integradora* del crucifijo, acaso sí *homogeneizadora* dentro de sucesivos contextos no democráticos. Aunque pudiera hacerse abstracción de ello, habrá de tenerse muy presente que la *tradición* no constituye un título jurídico sino un mero *proceso*⁽⁴⁵⁾, un proceso complejo que, utilizado como recurso dialéctico, tanto valdría para amparar cualquier otro dato fáctico que haya sido parte del mismo⁽⁴⁶⁾.

44. Una amplia referencia al contenido del recurso de E-Cristians puede verse en <www.forumlibertas.com>.

45. De «*transmisión de noticias, composiciones literarias, doctrinas, ritos, costumbres, etc., hecha de generación en generación*»; véase la voz «*tradición*» en el Diccionario de la RAE.

46. Sin que de ello quepa inferir una norma porque «*es imposible deducir una norma o una decisión o, por ejemplo, una propuesta para determinada política, de una oración que exprese un hecho dado*», en otras pa-

Y una vez más ha de insistirse en ello, no aparece reconocido jurídicamente el *cristianismo* en la Constitución junto a otros que sí son valores culturales españoles. El caso se refiere no a la presencia de un símbolo cualquiera en cualquier lugar *público* sino de símbolos de fe ubicados en centros educativos puramente *estatales*. Pretender, como más o menos explícitamente se pretende, que la cruz es una suerte de símbolo del Estado español, constituye una pirueta imposible⁽⁴⁷⁾.

- 3) Creencia (religiosa o no) por creencia (religiosa o no), siempre que estén dispuestas a aceptar el consenso mínimo reclamado por el sistema democrático, a los ojos del Estado laico todas merecen igual respeto y consideración y, justamente, por ello evitará la prevalencia de unas en perjuicio de otras en espacios que por definición han de ser neutrales.

En la alzada, tanto el Ministerio Fiscal como la Asociación Cultural Escuela Laica reiteran sus posiciones en la instancia, con matices en atención a las novedades que aportan las recurrentes, solicitando, en definitiva, la desestimación de los recursos y la confirmación de la sentencia apelada⁽⁴⁸⁾.

El Tribunal, en su análisis, comienza por valorar aquellos aspectos que no pueden ser objeto de nueva discusión, no guardan relación directa con el

labras: «es imposible derivar normas, decisiones o propuestas de los hechos»; vid. POPPER, K., *La sociedad abierta y sus enemigos* (I), Barcelona, 1992, p. 73.

47. Al menos a ese punto nos lleva la teoría del Derecho constitucional; véase, para la comprensión del sentido jurídico de los términos «valor cultural» o «símbolos del Estado», HÄBERLE, P., *El Estado constitucional*, cit., pp. 11-18 y 21-36.

48. «... sobre el fondo del asunto considera que la cooperación de los poderes públicos con la Iglesia Católica no puede entenderse como promoción de una creencia. Que la relación de cooperación se limita a la enseñanza de la religión pero no incluye la presencia de símbolos religiosos presidiendo la actividad educativa. Que las personas pueden portar los símbolos religiosos que deseen y con los que se identifiquen pero no pueden ser objeto de colocación y exhibición en un centro público porque “impregna a todos presentes” sin posibilidad de evitarlos. Que los escolares que no deseen (el símbolo) “no deben soportar el estar confrontados durante las clases por imposición estatal con un símbolo sin poder apartarse de él y viéndose obligados a estudiar bajo su influencia”. Que siendo el colegio un centro de estancia obligada no es el mismo caso que la confrontación frecuente con símbolos de diferentes credos en la vida diaria pues en este último supuesto la presencia no proviene de la actuación estatal y además existe un alto grado de posibilidad de evitarla voluntariamente.

Trae a colación diferentes resoluciones del Procurador del Común de Castilla y León, del Defensor del Pueblo Andaluz o del Justicia de Aragón, las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos núm. 4477/98, de 7 de diciembre de 1986, de 25 de mayo de 1993 (TEDH 1993, 21) y —contrariamente a la posición esgrimida por la apelante E-Cristians— rechaza la secularización de los crucifijos»; Fundamento de Derecho Primero, STJCyl núm. 3250/2009, de 14 de diciembre.

Paulino César Pardo Prieto

fondo del asunto o no ofrecen una relevancia tal que lleve a tenerlos decisivamente en cuenta. Así, frente a la reiteración con que la Junta vuelve sobre el argumento, considera que ya la sentencia de 2007 dejó clara la legitimación procesal de la Asociación Cultural y, frente a esta asociación, subraya que no cabe discutir que, en un primer momento, en la Comunidad Autónoma de Castilla y León *«la competencia para decidir la retirada o permanencia de símbolos religiosos corresponde a los Consejos Escolares»*, pues también entonces fue meridianamente claro al respecto el TSJ. Más adelante rechazará aquellas decisiones judiciales traídas por las partes en apoyo de sus argumentos que no se refieren sino a debates *«límites a la cuestión controvertida»* (como la trascendencia de la clase de religión) que en ningún caso permiten trasladar sus resultados al problema de los símbolos. Finalmente, a pesar de la importancia que reconoce a los pronunciamientos de tribunales constitucionales europeos o a los dictámenes elaborados por altas instituciones autonómicas tales como el Procurador del Común de Castilla y León, el Defensor del Pueblo Andaluz o el Justicia de Aragón, recuerda que *«no ofrecen para los tribunales españoles más valor que el de incorporar opiniones y argumentos jurídicos de significada importancia y obligado análisis, pero no entrañan vinculación alguna»* ⁽⁴⁹⁾.

Al abordar el fondo, recuerda que en su sentencia de 2007 ya aludió a que entre la ausencia completa de símbolos en todo el centro —lo reclamado por ACEL— y la no retirada —pretendida por la Junta de Castilla y León— cabían numerosas soluciones intermedias, entre ellas: *«el mantenimiento o colocación de unos símbolos religiosos en unas aulas y no en otras según la concreta composición de las mismas, y siempre que sea posible tal opción»* ⁽⁵⁰⁾. Atendiendo a que la presencia de los crucifijos no genera conflictos en todos los casos —como mostraría el hecho de que el alumnado de otras aulas no haya solicitado su remoción— o que su conservación indiscriminada o su completa retirada ha de suponer necesariamente *«una confrontación de derechos temporal y objetivamente ilimitada»* ⁽⁵¹⁾, y considerando que ACEL estaría representando fundamentalmente la posición de unos padres concretos, para el Tribunal aquella solución es la más adecuada:

49. Fundamento de Derecho Cuarto, STJCyL núm. 3250/2009, de 14 de diciembre.

50. Fundamento de Derecho Sexto, STJCyL núm. 3250/2009, de 14 de diciembre.

51. Fundamento de Derecho Sexto, STJCyL núm. 3250/2009, de 14 de diciembre.

«sólo en aquellos supuestos en los que medie petición expresa se puede entender existente el conflicto y deberá ceder el derecho de la mayoría, canalizado a través de la decisión escolar de mantenimiento de símbolos religiosos, o deberá ceder el simple hecho de la existencia del símbolo religioso, en beneficio de los derechos del solicitante. El derecho a la libertad de conciencia y religiosa en su vertiente negativa merece una protección especial, y si el Centro Educativo por medio de la decisión de su Consejo Escolar expresa una decisión o una simple voluntad que entraña perturbación o un sacrificio desproporcionado a quienes no comparten el símbolo, existe un conflicto y procede la retirada del símbolo. Fácil es concluir también que en aquellas dependencias de uso común de los alumnos tales como pasillos, salones de actos, vestuarios... etc., la existencia de petición de retirada implicará también la existencia de conflicto y por lo tanto procederá su retirada, aunque su posible influencia y perturbación sea cuantitativamente menor».

En consecuencia, acoge parcialmente los recursos presentados y determina que:

«en aquellas aulas y para el curso escolar concreto en el que medie una petición de retirada de cualquier símbolo religioso o ideológico, petición materializada por los padres del alumno y la cual revista las más mínimas garantías de seriedad, deberá procederse a su retirada inmediata. Otro tanto deberá realizarse en los espacios comunes del centro educativo público. En aquellas aulas en las que cursen alumnos cuyos progenitores no hayan manifestado su contrariedad a la persistencia o colocación de aquellos símbolos, no se entiende que existe conflicto alguno y por lo tanto será procedente su mantenimiento o existencia».

No podemos compartir el criterio de esta sentencia del TSJ de Castilla y León de 2009.

En primer lugar, porque ni el debate es de mayorías y minorías, ni cabe —con la legitimidad que cabe en los supuestos de objeción— exigir a quienes en conciencia no comparten la simbología manifestar su contrariedad ante la misma. Como dice PARDO LÓPEZ: *«los ciudadanos tienen constitucionalmente garantizado el pleno disfrute de su derecho a la libertad religiosa, disfrute que debe ser propiciado, favorecido y posibilitado activamente por los poderes públicos. Sería, por tanto, contradictorio e incoherente verse obligado a declarar sobre las propias convicciones, religiosas en este caso, para*

Paulino César Pardo Prieto

poder disfrutar de un derecho fundamental a cuyo disfrute se tiene derecho ex constitutione cuando no existe deber jurídico alguno que eludir» ⁽⁵²⁾.

A falta de una norma reguladora, menos razonable aún es reclamar que la solicitud de los padres acredite unas «*mínimas garantías de seriedad*». El derecho canónico se ha preocupado por indagar y contemplar cuándo ha de concederse relevancia al fuero interno, pero nunca ha sido ese el camino para los derechos estatales, pendientes siempre de normas procedimentales, plazos o formas. A falta de norma, entonces: ¿Quién y cómo mide esa seriedad? ¿Ha de quedar en primera instancia también al Consejo Escolar y a la Dirección del Centro o ya se está dando por supuesto que cada solicitud terminará ante los juzgados y tribunales y serán estos quienes caso por caso decidan?

La resolución del Tribunal dice querer conciliar los derechos de quienes defienden y quienes rechazan la presencia del crucifijo, pero el ordenamiento jurídico no reconoce un supuesto derecho de quienes ostentan creencias cristianas a colocar en los centros educativos públicos los símbolos de su fe, del mismo modo que no impone a las administraciones la obligación de aceptar que presidan las aulas símbolos religiosos o ideológicos siempre que los centros consientan en ello.

En otras palabras, la sentencia del Tribunal quiere mostrarse equidistante pero está proponiendo un inaceptable punto de equilibrio: amparar la práctica tan poco legal de mantener las cruces en las aulas y desatender el mandato de neutralidad e igual respeto hacia los derechos de libertad de conciencia de todos los ciudadanos. Para llegar a ese resultado, la sentencia rehúye una parte del debate, la que se refiere a si la misma idea de laicidad no implica la ausencia de este tipo de simbología —de suyo excluyente— de los centros escolares. Está tomando, en términos generales, una opción similar a la que poco tiempo antes había adoptado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso *Lautsi vs. Italia* ⁽⁵³⁾. Frente a ésta, mucho más adecuada a las

52. «Nos hallaríamos, sencillamente, ante el sacrificio injustificado o innecesario del contenido esencial de un derecho fundamental (no poder ser obligado a declarar sobre las propias creencias) y todo ello sólo dando como argumento a favor el cuestionable “respeto y tolerancia hacia los valores de la mayoría”». PARDO LÓPEZ, M.ª M., «Símbolos religiosos y deber de neutralidad estatal: el supuesto de los crucifijos en las aulas como excusa para aproximarse a la relación entre religión y Estado», en *Anales de Derecho*, núm. 26, 2008, p. 197.

53. A este respecto dice COMBALÍA: «El planteamiento apuntado de vincular la retirada de los símbolos a que los afectados lo soliciten es congruente con entender que lo que se vulnera no es la laicidad o la neutrali-

exigencias del ordenamiento jurídico español me parece la línea definida por el Tribunal Constitucional alemán en su conocida sentencia de 1995. Veamos cómo razonan uno y otro órgano jurisdiccional.

3. SENTENCIA LAUTSI Y OTROS C. ITALIA, DE 18 DE MARZO DE 2011⁽⁵⁴⁾

Lautsi, madre de dos niños que asisten a la escuela pública, estima contrario al principio de laicidad del Estado y a su derecho a que aquellos reciban una educación conforme a sus convicciones la presencia de crucifijos en todas las aulas del centro. Su solicitud para que fueran retiradas (22 de abril de 2002) es desestimada por la dirección del mismo (27 de mayo de 2002). Acude en alzada al Tribunal Administrativo Regional de Venecia (23 de julio de 2002) quien a su vez planteará, antes de entrar al fondo del asunto, una cuestión a la Corte Constitucional italiana para que se pronuncie acerca de la constitucionalidad de las normas que imponen la presencia de los crucifijos en las escuelas públicas, el artículo 118 del Decreto Real núm. 965 del 30 de abril de 1928, y el artículo 119 del Decreto Real núm. 1297, del 26 de abril de 1928⁽⁵⁵⁾. Un auto de la Corte resolverá que ésta es incompetente dado que las disposiciones litigiosas no están incluidas en una ley sino en unas normas jurídicas inferiores (*Ordenanza* núm. 389, de 15 de diciembre de 2004). Así las cosas, es el TAR quien debe resolver dando conclusión al procedimiento y lo hará al año siguiente mediante una sentencia en la que rechaza la petición

*dad de la escuela —pues en ese caso debería retirarse el crucifijo con independencia de que lo soliciten o no los ciudadanos—, sino los derechos del alumno a su libertad religiosa negativa», en cambio, en la Sentencia Lautsi vs Italia [2009], a su juicio: «el TEDH se ha extralimitado en sus competencias cuando vincula la laicidad —y además una determinada concepción de laicidad— al derecho de libertad religiosa e invade, con ello, el legítimo margen de apreciación de los Estados», COMBALÍA, Z., «Relación entre laicidad del Estado y libertad religiosa en la jurisprudencia reciente del Tribunal Europeo de Derechos Humanos», en *RGDCDEE*, núm. 24, 2010, p. 18.*

54. Para una visión más completa de la posición del TEDH respecto a la presencia de lo fideístico en el ámbito educativo, véase CELADOR ANGÓN, O., *Libertad de conciencia y Europa. Un estudio sobre las tradiciones constitucionales comunes y el Convenio Europeo de Derechos Humanos*, Madrid, 2011, pp. 168-192 y 243-246.

55. El artículo 118 del Decreto Real núm. 965 del 30 de abril de 1928 (Reglamento interior de los establecimientos escolares secundarios del Reino) es del siguiente tenor literal: «Cada establecimiento escolar debe tener la bandera nacional, cada aula la imagen del crucifijo y el retrato del Rey». Por su parte, el artículo 119 del Decreto Real núm. 1297 del 26 de abril de 1928 (Reglamento General de los servicios de enseñanza primaria) incluye el crucifijo entre los «equipamientos y materiales necesarios en las aulas de las escuelas».

Paulino César Pardo Prieto

de la recurrente por estimar que el crucifijo no solo era *símbolo de la historia, de la cultura* y de la *identidad italiana*, sino que su presencia era respetuosa con los principios de igualdad, de libertad, tolerancia y laicidad del Estado (Sentencia núm. 110, de 17 de marzo de 2005) ⁽⁵⁶⁾. A esta sentencia seguirá un nuevo recurso ante el Consejo de Estado, que emitirá otra nuevamente desestimatoria por entender que la cruz ha llegado a ser uno de los valores laicos de la Constitución italiana y representa los valores de la vida civil del país (Sentencia de 13 de febrero de 2006).

Contra estos argumentos, la Sra. Lautsi acude al TEDH, alegando, entre otras, la vulneración de dos preceptos del Convenio Europeo y sus protocolos adicionales. Del artículo 2 del Protocolo núm. 1, a tenor del 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»*. Y del artículo 9 del Convenio, donde se dispone: *«1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho implica la libertad de cambiar de religión o de convicciones, así como la libertad de manifestar su religión o sus convicciones individual o colectivamente, en público o en privado, por medio del culto, la enseñanza, las prácticas y la observancia de los ritos.*

2. La libertad de manifestar su religión o sus convicciones no puede ser objeto de más restricciones que las que, previstas por la ley, constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad pública, la protección del orden, de la salud o de la moral públicas, o la protección de los derechos o las libertades de los demás».

Y el Tribunal, atendida su jurisprudencia anterior y la de la misma Corte Constitucional italiana, decide otorgar amparo a la pretensión de la actora al considerar que la combinación de esos preceptos conlleva que:

56. Se ha señalado que: *«El TAR del Véneto pronuncia esta sentencia después de una decisión precedente [Ordenanza 56/2004] que (...) parecía propender a una lectura bien distinta, si no opuesta, de la cuestión. Es significativo señalar cómo la divergencia entre estas dos decisiones adoptadas en un breve espacio de tiempo por el mismo órgano, viene condicionada por su (parcialmente) diversa composición en uno y otro momento»*. BARSOTTI, V., y FIORITTA, N., Símbolos religiosos y espacios públicos. Una comparación, en VV.AA., La laicidad desde el derecho, Madrid, 2010, p. 253. Sobre esto véase también OLIVETTI, M., «Principio de laicidad y símbolos religiosos en el sistema constitucional italiano: la controversia sobre la exposición del crucifijo en las escuelas públicas», en *Revista Catalana de Dret Públic*, núm. 39, 2009, pp. 260 y ss.

«El Estado tiene la obligación de asumir una neutralidad confesional en el marco de la educación pública donde la presencia en clase está prevista sin acepción de religión y debe buscarse 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 razonablemente se puede asociar al catolicismo (la religión mayoritaria en Italia) podría servir al pluralismo educativo que es esencial para la preservación de una “sociedad democrática” tal y como se concibe en el Convenio. El Tribunal recuerda a este respecto que la jurisprudencia de la Corte Constitucional camina en el mismo sentido (...).

El Tribunal estima que la exposición obligatoria de un símbolo de una confesión determinada en el ejercicio de la función pública en relación con unas situaciones particulares que dependen del control gubernamental, en concreto, en las aulas escolares, restringe el derecho de los padres a educar a sus hijos según sus convicciones así como el derecho de los niños escolarizados a creer o no creer. El Tribunal considera que esta medida conlleva la violación de estos derechos porque las restricciones son incompatibles con el deber que incumbe al Estado de respetar la neutralidad en el ejercicio de la función pública, en particular en el ámbito de la educación».⁽⁵⁷⁾

Rápidamente el Gobierno italiano anunció su intención de recurrir ante la Gran Sala del Tribunal esta sentencia. Rápidamente, también, la derecha promovió una carrera hacia la formalización de iniciativas normativas que garantizaran la pervivencia de los crucifijos en los centros escolares⁽⁵⁸⁾. El

57. Fundamentos de Derecho 56 y 57. En contra de este planteamiento véase CARDIA, C., *Identità religiosa e culturale europea. La questione del crocifisso*, Turín, 2010, esp. pp. 31 a 69; WEILER, J.H.H., «Intervento orale del Professor JHH Weiler in rappresentanza di Armenia, Bulgaria, Cipro, Grecia, Lituania, Malta, della Federazione Russa e di San Marino – stati che intervengono come terze parti nel caso Lautsi innanzi alla Grande Camera della Corte Europea dei Diritti dell’Uomo», en <www.ilsussidiario.net/News/Politics-Society/2010/7/1/>. Dentro de la doctrina española María José PAREJO GUZMÁN refiere las líneas fundamentales de las tesis que acabarán acogiéndose ante la Gran Cámara, «Orden público europeo y símbolos religiosos: la controversia sobre la exposición del crucifijo en las escuelas públicas», en *RGDCDEE*, núm. 24, 2010, pp. 6-23; en sentido próximo a aquellos autores también CAÑAMARES ARRIBAS, S., «La cruz de Estrasburgo. en torno a la sentencia Lautsi v. Italia, del Tribunal Europeo de Derechos Humanos», en *RGDCDEE*, núm. 22, 2010, pp. 5-11.

58. Así, varias Proposiciones de Reforma Constitucional son presentadas al Parlamento dirigidas a afirmar el valor cultural y las raíces judeo-cristianas de la República italiana. En un nivel inferior, varias ordenanzas municipales determinarán la continuidad del crucifijo en las escuelas al menos hasta que la decisión sea firme.

Paulino César Pardo Prieto

Gobierno italiano solicitó en enero de 2010 que el caso fuera estudiado por la Gran Cámara y, admitida dicha solicitud, concurrirán a favor de su posición algunos otros gobiernos (Armenia, Bulgaria, Chipre, la Federación de Rusia, Grecia, Lituania, Malta, Mónaco, Rumania y la República de San Marino) y a favor o en contra de la apelación varias personalidades y organizaciones de naturaleza dispar (treinta y tres miembros del Parlamento Europeo actuando colectivamente; las organizaciones no gubernamentales *Greek Helsinki Monitor*, la *Associazione nazionale del libero Pensiero*, *Centro Europeo para la Ley y la Justicia*, *Eurojuris*, *International Committee of Jurists*, *Interights and Human Rights Watch*, *Zentralkomitee der deutschen Katholiken*, *Semaines sociales de France* y las *Associazioni cristiane lavoratori italiani*).

La Gran Cámara comienza por negar o al menos relativizar algunas de las afirmaciones del Tribunal. Señalará que alguno de los países parte en el Convenio sí admite expresamente la posibilidad de que sea exhibido el símbolo cristiano del crucifijo; que no está ni mucho menos probado que su presencia influya a favor del adoctrinamiento de los alumnos y que la apreciación de la Sra. Lautsi de que eso sí ocurre en su caso no pasa de ser una mera «percepción subjetiva»⁽⁵⁹⁾. Para razonar, luego, que el crucifijo no constituye un límite al derecho de los padres a «iluminar y asesorar a sus hijos, ejerciendo su función natural como educadores para guiarlos por un camino conforme a sus convicciones filosóficas»⁽⁶⁰⁾ y, en consecuencia, apreciar que al optar por mantener la presencia de los símbolos las autoridades actuaron dentro de los límites del margen de apreciación que el artículo 2 del Protocolo Adicional Primero al Convenio concede a cada Estado y, por tanto, no hubo vulneración tampoco del artículo 9 del propio Convenio⁽⁶¹⁾.

En la sentencia de la Gran Cámara resultan fundamentales dos razonamientos por los que el Estado italiano había pujado desde el inicio de la controver-

No faltarán tampoco iniciativas dirigidas a incorporar expresamente en la Constitución una idea de laicidad coherente con la formulación expuesta por el Tribunal Europeo y la jurisprudencia constitucional. Sobre todo ello, véase PARDO PRIETO, P.C., «Italia», en *Revista Laicidad y Libertades. Escritos Jurídicos*, núm. 9, 2009, pp. 129 y ss. Una aproximación a los planteamientos entonces sostenidos por el Gobierno de Italia puede verse en los prólogos de Franco FRATTINI y Gianni LETTA a la obra de Carlo CARDIA *Identità religiosa e culturale europea. La questione del crocifisso*, cit., pp. 9-15.

59. Fundamento de Derecho núm. 66.

60. Fundamento de Derecho núm. 75.

61. Fundamentos de Derecho núms. 76 y 77.

sia. El primero, que la cruz no responde del todo al concepto de símbolo de fe ni despliega del todo los efectos propios de esa simbología (salvo, habría que añadir, en la «*percepción subjetiva*» de la Sra. Lautsi o de quienes más adelante pudieran atreverse a volver sobre la misma petición). El segundo, que la neutralidad admite unas u otras formas según cuál sea la calidad del suelo sobre el que se afirma; no responde a un patrón estable sino que permite un amplio margen de apreciación⁽⁶²⁾. Tan amplio, me temo, que desde la perspectiva en que se sitúa la Gran Cámara corre el riesgo de volverse irreconocible.

4. LA SENTENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL ALEMANA DE 16 DE MAYO DE 1995⁽⁶³⁾

La Orden Escolar del Ministerio Bávaro de Educación de 21 de junio de 1983 (Volksschulordnung – VSO) preveía en su artículo 13, tercer inciso, que en cada una de las aulas de las Escuelas públicas de Primaria fuera colocada una cruz, añadiendo a renglón seguido que: «*Profesores y alumnos están obligados a respetar los sentimientos religiosos individuales*». Los padres de tres alumnos, en razón de sus profundas creencias antroposóficas —de decisivas consecuencias en el ámbito educativo, para el que se propone un método pedagógico específico, la denominada *Pedagogía Waldorf*⁽⁶⁴⁾— re-

62. Para un estudio crítico de la Sentencia de la Gran Cámara puede verse ANITORI, S., «La sentenza della Corte europea sul crocifisso, tra margine di discrezionalità e principio di uguaglianza», en <forumcostituzionale.it/site/>. En general, sobre la polémica en Italia, véanse las contribuciones publicadas en la misma web por los Profesores L. ASCANIO, R. BACCARI, S. CECCANTI, G. CIMBALO, R. COPPOLA, F. CORTESE, G. Di COSIMO, N. FIORITA, C. FUSARO, A. GUZZAROTTI, S. LARICIA, A. MORELLI, M. OLIVETTI, F. PATRINO, S. PRISCO, B. RANDAZZO, N. RECCHIA, A. RIVIEZZO, I. RUGGIU, S. SPINELLI, P. STEFANI, V. TONDI DELLA MURA, R. TOSI y P. VERONESI.

63. Una excelente aproximación a la sentencia que comentamos dentro del marco comparado europeo puede verse en LLAMAZARES CALZADILLA, M.ª C., *Símbolos religiosos y administración pública...*, op. cit., pp. 279 y ss. Desde una valoración negativa de sus postulados, puede verse MÜCKL, S., «Cruzifijos en las aulas: ¿lesión a los derechos fundamentales?», en *RGDCDEE*, núm. 23, 2010, pp. 5-12. Una interpretación próxima en sus resultados a la solución dada por el TSJ de Castilla y León puede leerse en GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, S., «La polémica “sentencia del crucifijo” (Resolución del Tribunal Constitucional alemán de 16 de mayo de 1995)», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, Año 16, núm. 47, mayo-agosto de 1996, pp. 347-356.

El texto de la sentencia, vertido al inglés, en «BVerfGE 93, 1 1 BvR 1087/91 Kruzifix-decision. Crucifix Case (Classroom Crucifix Case)», en la website de la University of Texas School of Law, <http://www.utexas.edu/law/academics/centers/transnational/work_new/german/> [Nomos Verlagsgesellschaft].

64. Muy reconocida internacionalmente, su metodología prima la generación de contextos educativos ajenos a los límites convencionales: «*Cuanto más ricas son las posibilidades de expresión que se ponen a disposi-*

Paulino César Pardo Prieto

clamaron la retirada de un crucifijo de grandes dimensiones situado junto al encerado, presidiendo la clase. Para resolver el conflicto, la Administración ofreció la sustitución de aquel crucifijo, en el aula donde principalmente recibían docencia estos alumnos, por otro de dimensiones reducidas —en el que ya no figuraba el cuerpo de Jesús— situado sobre la puerta de acceso. Sin embargo, el problema no quedó resuelto del todo en la medida en que la opción seguía pugnando con la voluntad de los padres y también la actividad escolar conllevaba hacer uso de otras aulas en las que ni siquiera se cumplían esas condiciones. No disponiendo de una escuela alternativa a la estatal (solo temporalmente pudieron costearse una *Escuela Waldorf* pero se vieron en la necesidad de volver al centro), en 1991 demandaron la retirada de todas las cruces del colegio ubicadas en estancias a las que hubieran de acudir sus hijos. Al no haber sido satisfecha su petición en vía administrativa, acudirán al Tribunal Constitucional para solicitar que se pronuncie sobre la adecuación de aquel artículo 13, tercer inciso, de la Orden bávara a los artículos 4, 6.2, 7 y otros concordantes de la Ley Fundamental de Bonn (en adelante, LFB) ⁽⁶⁵⁾.

*ción del “yo” humano mediante el organismo físico y a través de las funciones anímicas, y cuanto más conscientemente puede este “yo” utilizar la multiplicidad de estas predisposiciones según sus propias decisiones basadas en un pensar independiente, tanto mayor es su libertad interior. Cuando el hombre, una vez adulto, puede tomar en sus manos como personalidad plenamente madura la responsabilidad de su propia evolución, el registro que tiene ahora a su disposición depende ampliamente de los servicios que le hayan prestado sus educadores y maestros cuando aún se encontraba en los años de la infancia y juventud. Una pedagogía que aspira a apartar la mayor parte posible de los obstáculos físicos y psíquicos que en la edad adulta se le puedan interponer en el camino al dominio consciente del “yo”, es lícito denominarla “educación hacia la libertad”». Vid. CARLGREN, F., *Pedagogía Waldorf. Una educación hacia la libertad. La pedagogía de Rudolf Steiner. Informes del Movimiento Internacional de las Escuelas Waldorf*, Madrid, 1989, p. 95.*

65. Constitución de Alemania de 23 de mayo de 1949. El literal de los preceptos mencionados es el siguiente: «Artículo 4. (1) La libertad de creencia y de conciencia y la libertad de confesión religiosa e ideológica son inviolables.

(2) Se garantizará el libre ejercicio del culto.

(3) Nadie podrá ser obligado, contra su conciencia, a realizar el servicio militar con armas. La regulación se hará por una ley federal.

Artículo 6. Matrimonio y familia, hijos extramatrimoniales.

(2) El cuidado y la educación de los hijos son el derecho natural de los padres y el deber que les incumbe prioritariamente a ellos. La comunidad estatal velará por su cumplimiento.

Artículo 7 (1) El sistema escolar, en su totalidad, está sometido a la supervisión del Estado.

(2) Las personas autorizadas para la educación de los hijos tienen el derecho de decidir si éstos han de participar o no en la enseñanza de la religión.

(3) La enseñanza religiosa es asignatura ordinaria del programa en las escuelas públicas, con excepción de las no confesionales. Sin perjuicio del derecho de supervisión del Estado, la enseñanza religiosa será impar-

El Tribunal, de una parte, constata el significado fideíístico del crucifijo, puesto en duda a lo largo del proceso por quienes defendieron su permanencia en las aulas, y lo hace en términos absolutos, para el pasado y para el presente: *«La cruz es el símbolo de una convicción religiosa concreta y no simplemente la expresión de una cultura occidental parcialmente surcada por el cristianismo»* ⁽⁶⁶⁾.

Al hilo de esa constatación, razona acerca de la posible colisión de un símbolo de esas características con la idea de laicidad contenida en la Constitución:

«A diferencia de los individuos particulares, el Estado no puede adoptar decisiones a favor o en contra de una fe. El Estado ni favorece ni prohíbe una fe o religión (...). El art. 4 LFB, no se limita a prohibir al Estado interferir en las convicciones religiosas, las actividades de individuos y comunidades religiosas. Además, le impone la obligación de garantizar un espacio para su realización de modo que la identidad personal

tida de acuerdo con los principios de las comunidades religiosas. Ningún docente podrá ser obligado contra su voluntad a impartir enseñanza religiosa.

(4) Se garantizará el derecho a crear escuelas privadas. Las escuelas privadas que sustituyan a escuelas públicas necesitan la autorización del Estado y están sometidas a las leyes del respectivo Land. La autorización deberá concederse cuando las escuelas privadas no se encuentren en un nivel inferior al de las escuelas públicas en lo que respecta a sus programas e instalaciones y a la formación científica de su personal docente y no fomenten una segregación de los alumnos en base a la situación económica de los padres. La autorización será denegada cuando no esté suficientemente asegurada la situación económica y jurídica del personal docente.

(5) Una escuela privada de enseñanza primaria sólo será autorizada si la administración de la instrucción pública le reconoce un interés pedagógico especial o si las personas autorizadas para la educación de los niños solicitan la creación de una escuela interconfesional, confesional o ideológica y no existe escuela primaria pública de este tipo en la localidad».

Texto tomado de <<http://constitucion.rediris.es/legis/legextr/ConstitucionAlemana.html>>.

66. Sigue: *«(...) La cruz sigue siendo uno de los específicos símbolos de la fe cristiana. Es, de hecho, propiamente el símbolo de esa fe. Simboliza la salvación del hombre del pecado original que tuvo lugar a través del sacrificio y muerte de Cristo y, al mismo tiempo, la victoria de Cristo sobre Satanás y sobre la muerte y su dominio sobre el mundo: el sufrimiento y el triunfo, a la vez (véase la entrada "Kreuz" en: [eds.] Höfer / Rahner, Lexikon für Theologie und Kirche, 2.ª ed. 1961, vol. 6, col. 605 y ss.; Fahlbusch et al. [Eds.], Kirchenlexikon Evangelisches, 3.ª ed. 1989, vol. 2 col. 1462 y ss.). Para los creyentes cristianos es en numerosos sentidos un objeto de reverencia y piedad. La presencia de una cruz en un edificio o una estancia sigue siendo hoy considerada como una muestra de la profesión cristiana de su titular. Para el no cristiano o el ateo, justamente por la importancia que el cristianismo tiene y ha tenido a lo largo de la Historia, el crucifijo constituye una expresión simbólica de ciertas convicciones particulares y un símbolo de su expansión misional. Parecería una profanación del crucifijo, contraria a la auto percepción de la Cristiandad y de las iglesias cristianas (...) tomarlo como una mera expresión de la tradición occidental o un signo de culto carente de específica referencia a una fe».* FJ II.2, b) de la Sentencia de la Corte Constitucional Alemana de 16 de mayo de 1995.

Paulino César Pardo Prieto

pueda desarrollarse en su dimensión filosófica y religiosa (cf. BVerfGE 41, 29 [49]) protegiéndoles contra ataques u obstrucciones de seguidores de otras tendencias o grupos religiosos concurrentes. El art. 4 LFB, sin embargo, no confiere a individuos o comunidades religiosas ningún título para expresar sus convicciones religiosas mediante la intervención del Estado. Por el contrario, la libertad de religión del art. 4.1 LFB, incorpora el principio de neutralidad estatal ante las diversas religiones y confesiones. El Estado, dentro del cual conviven personas pertenecientes a diferentes y hasta contrapuestas convicciones filosóficas y religiosas, solo puede garantizar una pacífica coexistencia si el mismo se mantiene neutral en cuestiones de fe (...)»⁽⁶⁷⁾.

El Tribunal recuerda que este mandato encuentra su base no solo en el art. 4.1 LFB sino también en otros preceptos constitucionales como los artículos 3.3, 33.1, y 140 LFB, así como los artículos 136.1 y 4 y el 137.1 de la Constitución de Weimar⁽⁶⁸⁾. El conjunto de todos ellos «*impide la incorporación de modalidades jurídicas de estatalización de las confesiones y se prohíbe la atribución de privilegios a unas confesiones o la exclusión de otras de su participación en los mismos*». La magnitud o importancia social no ha de ser relevante. El Estado debe garantizar a las distintas comunidades religiosas y filosóficas un tratamiento en pie de igualdad e incluso cuando decide cooperar con ellas o facilitar su promoción, no puede identificarse con ninguna en particular⁽⁶⁹⁾.

67. FJ II.1, párrafo 1.º, de la Sentencia de la Corte Constitucional Alemana de 16 de mayo de 1995.

68. El literal de los preceptos mencionados es el siguiente:

Artículo 3, apartado 3.º, LFB: Nadie podrá ser perjudicado ni favorecido a causa de su sexo, su ascendencia, su raza, su idioma, su patria y su origen, sus creencias y sus concepciones religiosas o políticas. Nadie podrá ser perjudicado a causa de un impedimento físico.

Artículo 33, apartado 1.º, LFB: Todos los alemanes tienen en todos los Länder los mismos derechos y deberes cívicos.

Artículo 140 LFB: Las disposiciones de los artículos 136, 137, 138, 139 y 141 de la Constitución Alemana del 11 de agosto de 1919 son parte integrante de la presente Ley Fundamental.

Artículo 136 CW: (1) Los derechos y deberes civiles y cívicos no serán condicionados ni limitados por el ejercicio de la libertad del culto.

(4) Nadie podrá ser forzado a un acto o celebración religiosos, o a participar en prácticas religiosas o a emplear una fórmula religiosa de juramento.

Artículo 137, apartado 1.º, CW: No existe una Iglesia de Estado.

Texto tomado de <<http://constitucion.rediris.es/legis/legextr/ConstitucionAlemana.html>>.

69. FJ II.1, párrafo 2.º, de la Sentencia de la Corte Constitucional Alemana de 16 de mayo de 1995.

La laicidad, por tanto, constituye una garantía para el ejercicio de la libertad ideológica y religiosa. Ésta no implica solamente el derecho a tener una fe sino también la libertad para vivir y actuar de conformidad con las propias convicciones. En particular, la libertad religiosa garantiza la participación en los actos de culto que una fe prescribe o a través de los cuales se expresa. Correlativamente, esto conlleva la libertad para mantenerse al margen de los actos de culto de una fe que no se comparte:

«Esta libertad podría predicarse igualmente respecto de los símbolos a través de los cuales una fe o religión se representa. Ciertamente, en una sociedad que deja espacio para las distintas convicciones religiosas, los individuos no tienen derecho a permanecer plenamente al margen de las demás manifestaciones de fe, actos de culto o simbologías religiosas. Ahora bien, esa consideración general debe distinguirse de aquella situación generada por el Estado en la cual los individuos son expuestos, sin posibilidad de mantenerse al margen, a la influencia de creencias particulares, a los actos a través de los cuales se manifiestan y a los símbolos a través de los cuales se significan. Consecuentemente, el art. 4 de la Ley Fundamental despliega sus efectos garantizando la libertad en aquellas áreas de la vida que no han sido dejadas a la espontánea organización de la sociedad sino que dependen del Estado (cf. BVerfGE 41, 29 [49])».

En conexión con la laicidad y la libertad religiosa aparece en el plano constitucional un tercer elemento igualmente clave para resolver el litigio, el derecho de los padres a educar a los hijos conforme a sus propias convicciones contemplado en el artículo 6.2, inciso primero, de la Ley Fundamental de Bonn, un derecho que ha de ser salvaguardado con exquisita prevención en los centros estatales:

«A través de su relación con el art. 6.2, inciso primero, LFB que garantiza a los padres el derecho natural al cuidado y desarrollo de sus hijos, el art. 4.1 LFB (...) también comprende el derecho a educar a los hijos en los aspectos religioso e ideológico. Pertenece a los padres transmitir a sus hijos las convicciones que en materia de fe y filosofía de vida encuentren más apropiadas (cf. BVerfGE 41, 29 [44, 47 f.]). Ello implica el derecho a mantener a los hijos al margen de aquellas convicciones religiosas que los padres entiendan equivocadas o perjudiciales (...). Puestos ante la situación que plantea la escolarización obligatoria, la

Paulino César Pardo Prieto

exposición de los crucifijos en las aulas conlleva que los alumnos, en el marco de una enseñanza auspiciada por el Estado y sin posibilidad de quedar al margen, coincidan con este símbolo y vengan sujetos a un aprendizaje “bajo la cruz”»⁽⁷⁰⁾.

Este dato asume una especial significación pues, a diferencia de otros espacios públicos o estatales en sentido estricto, los centros educativos ocupan un papel central en el camino hacia la interiorización de ideas y la configuración del proyecto vital del niño:

«La educación escolar no es sólo el aprendizaje de técnicas culturales básicas y el desarrollo de capacidades cognitivas. Todo ello se entiende dirigido a desarrollar las actitudes emocionales y afectivas de los alumnos. La escolarización se orienta a impulsar el desarrollo integral de la personalidad y específicamente, también, a influir en su conducta social. Es en este contexto en el que el crucifijo expuesto en la clase adquiere toda su importancia. Tiene un carácter interpelador e identifica los contenidos de la creencia que simboliza como ejemplares y dignos de ser seguidos. Ello tiene lugar, además, en relación a personas que debido a su juventud aún no han fijado sus planteamientos, todavía no han adquirido capacidad crítica, no han formado sus propios puntos de vista y, en este sentido, son particularmente fáciles de influenciar psíquicamente (cf. BVerfGE 52, 223 [249])»⁽⁷¹⁾.

Sin que pueda dejarse de lado que para el ciudadano de creencias cristianas es relativamente sencillo acogerse a centros de titularidad privada donde el símbolo fideíístico u otros elementos significativos de su culto se hagan presentes. No puede predicarse lo mismo en relación a los ciudadanos que desean una educación ajena a la cruz, quienes además encontrarán que este tipo de escuelas «son normalmente financiadas económicamente por los padres y una gran parte de la población carece de la posibilidad de acudir a ellas», como es el caso justamente de los querellantes. Más aún, los alumnos y padres cristianos ya ven reconocido extensamente su derecho de libertad religiosa a través de diversas intervenciones normativas que garantizan la

70. FJ II.2, a) de la Sentencia de la Corte Constitucional Alemana de 16 de mayo de 1995.

71. FJ II.1, c), de la Sentencia de la Corte Constitucional Alemana de 16 de mayo de 1995.

presencia de su religión en el ámbito educativo mucho más allá de lo que se ha dispuesto para otras creencias ⁽⁷²⁾.

A los poderes públicos corresponde armonizar la realización de los derechos y valores en juego ⁽⁷³⁾. El Tribunal Constitucional se propone por ello su examen a la luz del principio de la *conciliación práctica*, según el cual ninguna de las posiciones jurídicas en conflicto será antepuesta y plenamente asegurada, sino que todas ellas serán convenientemente protegidas hasta donde sea posible ⁽⁷⁴⁾. El principio de la concordancia práctica lleva a razonar que una solución permisiva con su exposición en las aulas públicas dejaría en mal lugar el respeto hacia los sentimientos de quienes ostentan otras ideologías: *«al ser completamente desconocidos en favor de quienes ostentan la fe cristiana que, además de la instrucción religiosa y el culto voluntario, estudiarían argumentos profanos también bajo el símbolo de su fe»* ⁽⁷⁵⁾. El estudio de los derechos de libertad de conciencia en conflicto lleva a la misma solución que el análisis exhaustivo de los artículos 4.1 LFB y sus concordantes: En la escuela estatal la colocación del crucifijo es inconciliable con la neutralidad estatal *«en tanto que no constituyen escuelas de orientación cristiana»* ⁽⁷⁶⁾.

Consecuentemente con estos razonamientos, termina por declarar nula y sin efecto la disposición contenida en el tercer inciso del artículo 13 de la Orden Ministerial bávara de junio de 1983 por considerarla, en definitiva, incompati-

72. FJ II.2, a), último párrafo, y FJ II.3, b) de la Sentencia de la Corte Constitucional Alemana de 16 de mayo de 1995.

73. En primer lugar, al legislador: *«Para resolver la inevitable tensión entre el aspecto positivo y negativo de la libertad religiosa conviene tener presente que el principio de tolerancia ocupa un lugar central en la tarea normativa del Land, el cual debe valorar a lo largo del proceso de toma de decisiones si cabe una solución de compromiso asumible por todos. En esa tarea, debe adoptar como criterio el hecho de que, por un lado, el artículo 7 LFB, permite la presencia en el ámbito de la escuela de las ideas religiosas y filosóficas y, de otro, que el artículo 4 LFB ordena la exclusión hasta donde sea posible del establecimiento de obligaciones de carácter religioso o ideológico cuando se trate de optar por una u otra modalidad escolar (...) (cf. BVerfGE 41, 29 [50 f.])»*. FJ II.3, a), de la Sentencia de la Corte Constitucional Alemana de 16 de mayo de 1995.

74. Como es sabido, dicho principio ha sido acuñado por la jurisprudencia constitucional española: *«el principio de concordancia práctica exige que el sacrificio del derecho llamado a ceder no vaya más allá de las necesidades de realización del derecho preponderante (acerca de este principio de proporcionalidad entre derechos fundamentales, por todas, SSTC 199/1987, de 16 de diciembre, FJ 7, y 60/1991, de 14 de marzo, FJ 5)»*. Vid. Sentencia 154/2002, de 18 de julio de 2002, FJ 12.

75. FJ II.3, b), de la Sentencia de la Corte Constitucional Alemana de 16 de mayo de 1995.

76. FJ II.3, a), último párrafo, de la Sentencia.

Paulino César Pardo Prieto

tible con los derechos fundamentales que los demandantes habían considerado lesionados y los principios superiores del ordenamiento constitucional alemán.

5. JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ESPAÑOL

No encontraremos sentencias dirigidas específicamente a resolver los conflictos generados por la colocación de crucifijos en las aulas. No ha sido llamado aún a pronunciarse al efecto. Algunas sentencias, no obstante, sí podrían estar aproximando la solución constitucionalmente más adecuada.

Entre ellas, una de marzo de dos mil once se refiere a la constitucionalidad del artículo 2, párrafo tercero, de los estatutos del Colegio de Abogados de Sevilla, donde se dispone: «*El Ilustre Colegio de Abogados de Sevilla es aconfesional, si bien por secular tradición tiene por Patrona a la Santísima Virgen María, en el Misterio de su Concepción Inmaculada*». El patronazgo se califica en la demanda lesivo de la libertad religiosa y del derecho a la igualdad del recurrente (artículo 16, apartados 1.º y 3.º, y artículo 14 CE).

El fondo del caso es bien distinto al que nos ha interesado pero una parte de los razonamientos empleados por el Tribunal, revisando los manifestados en fallos anteriores, entran en conexión directa con la cuestión de la simbología religiosa.

A este respecto, recuerda la dimensión dual, objetiva y subjetiva, de la libertad ideológica y religiosa en el artículo 16 CE. En su dimensión objetiva, esa libertad comporta una doble exigencia conforme al artículo 16.3, inciso primero. De un lado, «*la de neutralidad de los poderes públicos, ínsita en la aconfesionalidad del Estado*»; de otro, «*el mantenimiento de relaciones de cooperación de los poderes públicos con las diversas confesiones*». En este último sentido, como ha expuesto en su jurisprudencia anterior, la Constitución introduce «*... una idea de aconfesionalidad o laicidad positiva que veda cualquier tipo de confusión entre funciones religiosas y estatales*»⁽⁷⁷⁾. En cuanto a su dimensión subjetiva —o, si se quiere, en cuanto derecho—,

77. Cfr. STC 34/2011, Fundamento Jurídico Cuarto. Véanse, además, las SSTC 46/2001, de 15 de febrero, FJ 4, 177/1996, de 11 de noviembre, FJ 9; 154/2002, de 18 de julio, FJ 6, y 101/2004, de 2 de junio, FJ 3.

la libertad religiosa tiene una doble dimensión, interna y externa. La primera, «*garantiza la existencia de un claustro íntimo de creencias y, por tanto, un espacio de autodeterminación intelectual ante el fenómeno religioso, vinculado a la propia personalidad y dignidad individual*»; la segunda, «*faculta a los ciudadanos para actuar con arreglo a sus propias convicciones y mantenerlas frente a terceros*» ⁽⁷⁸⁾.

Para el Tribunal Constitucional, no toda simbología fideísta, sin más, puede ser calificada conforme o contraria a la obligada neutralidad de los poderes públicos, resulta imprescindible «*... dilucidar, en cada caso, si ante el posible carácter polisémico de un signo de identidad, domina en él su significación religiosa en un grado que permita inferir razonablemente una adhesión del ente o institución a los postulados religiosos que el signo representa*» ⁽⁷⁹⁾. Varios criterios permitirían ponderar la constitucionalidad de la presencia de los símbolos en las aulas y espacios comunes de las escuelas públicas ⁽⁸⁰⁾:

- 1.º) *Todo signo identitario es el resultado de una convención social y tiene sentido en tanto se lo da el consenso colectivo, de modo que sobre la valoración individual y subjetiva de su significado debe prevalecer la comúnmente aceptada.*
- 2.º) *Debe tomarse en consideración no tanto el origen del signo o símbolo como su percepción en el tiempo presente.*
- 3.º) *Ha de ponderarse la potencialidad para incidir sobre la neutralidad religiosa del Estado de actuaciones con capacidad para repercutir sobre las conciencias de las personas, como son los discursos didácticos o la participación en actividades religiosas.*
- 4.º) *Resultaría afectada la dimensión subjetiva de la libertad religiosa si el hecho cuestionado incidiese de modo relevante sobre la esfera íntima de creencias, pensamientos o ideas; esto es, sobre el espacio de autodeterminación intelectual ante el fenómeno religioso.*

Entiendo que estos criterios valorativos terminan por subrayar la inconstitucionalidad de aquella presencia. En primer lugar, porque en nuestro contexto no

78. STC 34/2011, Fundamento Jurídico Quinto, y STC 177/1996, de 11 de noviembre, FJ 9.

79. STC 34/2011, de 28 de marzo, FJ 3.

80. *Ibidem*.

creo que fuera admitida socialmente una proposición del tipo «*en España el crucifijo ha dejado de ser objeto de culto*»; si fuera así, no habría debate alguno y menos por parte de la Iglesia⁽⁸¹⁾. En segundo lugar, porque el símbolo que preside aquellos espacios interfiere en el *discurso didáctico*, impregna de religiosidad la actividad educativa y desposee de la inexcusable neutralidad a la escuela. Al decir, como suele hacerse, que es sencillamente un «símbolo pasivo» se olvida que el centro escolar constituye: «*Una representación compleja en cuanto que —como el currículo del que forma parte— el espacio escolar es un elemento a la vez deseado (el espacio propuesto, pensado), prescrito (el espacio legislado, pautado), real (el espacio físico, objetivo) y vivido (el espacio psicológico, percibido, subjetivo) en el que confluyen la arquitectura y la pedagogía*». El edificio escolar, cada uno de sus espacios, los muros, las paredes, ventanas, puertas y muebles, junto con los rincones exteriores, jardines y espacios abiertos son: «*elementos activos que conforman la experiencia de la escuela y la comprensión de la educación*»⁽⁸²⁾. En definitiva, su colocación ha de ser considerada inconstitucional porque innegablemente incide sobre la *esfera íntima de creencias, pensamientos e ideas*, sobre el espacio individual de *autodeterminación intelectual*, ya del educando, ya de sus padres o tutores; si no fuera así ¿qué sentido tendría insistir en su presencia?

6. CONSIDERACIONES CONCLUSIVAS

El recorrido que en las anteriores páginas hemos llevado a cabo sobre la normativa de referencia y, fundamentalmente, el análisis de los diversos pronunciamientos jurisprudenciales ahora nos permite formular algunas breves consideraciones finales.

81. Pretender iniciar una discusión acerca de si el crucifijo posee en nuestra sociedad un valor meramente cultural me parece motivo de escándalo, basta recordar la apertura de un proceso penal por delito contra los sentimientos religiosos al cantante Javier Krahe y la productora Montserrat Fernández a raíz de la difusión televisiva del corto «Cómo cocinar un Cristo», realizado treinta años antes. Un comentario de éste y otros casos igualmente ilustrativos puede verse en los trabajos MINTEGUÍA ARREGUI, I., «Religión, Moral y Expresión Artística», y JERICÓ OJER CANDICORT, L., «La Relevancia Penal de los Sentimientos Religiosos como Límite a la Libertad de Expresión. Especial Referencia al Delito de Escarnio (art. 525 CP)», en *Libertad de expresión y sentimientos religiosos*, Curitiba, 2011, pp. 71-102 y 103-151, respectivamente.

82. Vid. VIÑAO FRAGO, A., «Escolarización, edificios y espacios escolares», en *Consejo Escolar del Estado - Participación Educativa*, núm. 7, marzo de 2008, p. 17. Cita a BURKE, C.: «Introduction. Containing the school child: architectures and pedagogies», en *Paedagogica Historica*, núm. 41 (4-5), 2005, pp. 494-495.

Primera, el Estado democrático cuenta entre sus pilares fundamentales con el principio de neutralidad, que prohíbe la atribución de ventajas a una o más creencias. Si la misma idea de laicidad contenida en el artículo 16.3, primer inciso, de la Constitución de 1978 determina la ausencia de símbolos presidiendo la actividad educativa, la integración de franquismo y simbología religiosa católica conllevó, incluso con naturalidad, la desaparición de esa simbología, sin que hubiera lugar a una normativa específica al respecto, más allá de aquella relativa a lugares relacionados con el culto en establecimientos educativos.

Segunda, cuando el símbolo preside el espacio educativo, subordina a su significación la actividad que en el mismo se lleva a cabo y rompe la voluntariedad que por definición caracteriza el libre ejercicio de las creencias. En la educación pública, cuando la clase se dirige al alumnado sin acepción de religión, la forma más razonable de garantizar la libertad de conciencia de los alumnos, de sus padres o tutores y de los profesores pasa por la ausencia de símbolos en los espacios comunes y su presencia en los lugares habilitados para fines religiosos.

Tercera, la ausencia del símbolo de fe no significa que la escuela pública constitucional sea una escuela «sin valores»; muy al contrario, es una escuela informada por los valores constitucionales, en la que no presidiendo las aulas tales símbolos se realizan más plenamente los valores y derechos fundamentales que la Constitución incorpora al sistema.

Cuarta, la ausencia de símbolos no es muestra de lo que suele designarse como «laicismo». En nuestro país forma parte de la cultura que se afirma con la promulgación de la Constitución de 1978. Es lo ordinario, lo cotidiano, lo habitual. Uno de los distintivos de nuestra normalidad democrática. No resulta aceptable que quienes interesan la protección de *su* derecho a la libertad de conciencia a través de la remoción de los símbolos que irregularmente permanecen deban soportar la carga de procesos judiciales para demostrar su interés o verlo satisfecho solo en cuanto les afecta de forma inmediata. La protección de *su derecho* equivale a la protección de los *derechos de todos*. Jurídicamente apropiado fue que las administraciones corrigieran *de oficio* estas anomalías nada más ser promulgada la Constitución. Hoy, en aquellos centros escolares públicos donde se acusa su inacción, deben acoger sin reservas las solicitudes particulares y proceder a la retirada de los símbolos.