

EL ACOMODO RAZONABLE COMO TÉCNICA JURÍDICA EN LA SIMBOLOGÍA RELIGIOSA FEMENINA

REASONABLE ACCOMMODATION AS A LEGAL TECHNIQUE IN WOMEN'S RELIGIOUS SYMBOLOLOGY

José Manuel Roales Fernández¹

Fecha de recepción: 3/10/2024

Fecha de aceptación: 24/11/2024

RESUMEN: El objetivo de este artículo pretende acercar a la sociedad cuáles son los últimos acontecimientos que están teniendo lugar en relación con la mujer, religión, trabajo y libertad. En particular, tratamos de extraer los diferentes problemas a los que se enfrenta la mujer cuando porta algún símbolo religioso, motivo por el cual nos aproximamos previamente al significado de símbolo y su tipología.

Posteriormente analizamos parte de la numerosa jurisprudencia que existe en relación con el uso de símbolos religiosos en las relaciones laborales, donde los fallos de los Tribunales no han mostrado uniformidad. Es por ello que se hace trascendental proponer la aplicación de medidas como el acomodo razonable o el principio de proporcionalidad, para tratar de solventar este problema con carácter previo a acudir a la jurisdicción competente.

PALABRAS CLAVE: Acomodo Razonable, TJUE, Mujer, Símbolo, TEDH, libertad religiosa.

ABSTRACT: The objective of this article is to bring society closer to the latest events that are taking place in relation to women, religion, work and freedom. In particular, we try to extract the different problems that women face when they carry a religious symbol, which is why we previously approached the meaning of the symbol and its typology.

Subsequently, we analyze part of the numerous jurisprudence that exists in relation to the use of religious symbols in labor relations, where the rulings of the Courts have not shown uniformity. That is why it is essential to propose the application of measures such as reasonable accommodation or the principle of proportionality, to try to solve this problem before going to the competent jurisdiction.

KEY WORDS: Reasonable Accommodation, CJEU, Woman, Symbol, ECHR, religious freedom.

¹ Doctorando por la Universidad Pública de Navarra.

1.- Jurisprudencia relevante

1.1. Jurisprudencia relevante del Tribunal de Justicia de la Unión Europea

Analicemos un primer supuesto resuelto por el TJUE en el asunto C-148/22; se trata de una trabajadora del Ayuntamiento de Lieja que ejercía su función sin tener prácticamente ningún contacto con el público, quién planteó una cuestión prejudicial ante el Tribunal de lo laboral, al solicitar acudir a su puesto de trabajo portando el velo. Su petición fue denegada, al mismo tiempo que el Ente público adoptaba una Normativa general sobre tal cuestión, que fue aprobada un mes después por el Pleno municipal. Como novedad, el Reglamento exigía la obligación de la neutralidad exclusiva a los trabajadores del Ayuntamiento, prohibiéndoles llevar cualquier signo visible que pudiese revelar sus convicciones religiosas o filosóficas².

Al considerar discriminatoria esta prohibición del Ente público, la trabajadora llevó la cuestión prejudicial al Tribunal de lo Laboral de Lieja, planteando las siguientes dos cuestiones:

1) ¿Puede interpretarse el artículo 2, apartado 2, letras a) y b), de la Directiva [2000/78] en el sentido de que autoriza a una Administración pública a organizar un entorno administrativo totalmente neutro y, por ende, a prohibir el uso de signos [que puedan revelar convicciones religiosas] a todos los miembros del personal, estén o no en contacto directo con el público?

2) Y ¿puede interpretarse dicho precepto en el sentido de que autoriza a una Administración pública a organizar un entorno administrativo totalmente neutro y, por ende, a prohibir el uso de signos [que puedan revelar convicciones religiosas] a todos los miembros del personal, estén o no en contacto directo con el público, aun cuando esta prohibición neutra parece afectar mayoritariamente a las mujeres y, en consecuencia, podría constituir una discriminación encubierta por razón de género?

Centrándonos en la resolución dictada por el TJUE, destacamos los siguientes pronunciamientos:

Es discriminatoria aquella norma interna que prohíba un signo visible de convicciones que esté indisolublemente ligado a una o a varias religiones o convicciones, pero no lo será si atañe a cualquier convicción, siempre que trate por igual a todos los trabajadores de la empresa.

Considera que debe reconocerse a cada Estado miembro -incluidas, en su caso, sus entidades infraestatales-, dentro del respeto de las competencias que tienen encomendadas, un margen de apreciación en la concepción de la neutralidad del servicio público que aquel pretende promover en el lugar de trabajo.

² STJUE en el asunto C-148/22, *Commune d'Ans*

En este sentido, la política de “neutralidad exclusiva” que una Administración pública -en este caso municipal-, pretende imponer a sus trabajadores, en función del contexto que le es propio y en el marco de sus competencias, con vistas a instaurar en su seno un entorno administrativo totalmente neutro, puede considerarse que está objetivamente justificada por una finalidad legítima.

Además, procede señalar que la finalidad legítima consistente en garantizar, mediante un régimen de “neutralidad exclusiva” como el establecido por el art. 9 del Reglamento de trabajo controvertido en el litigio principal, un entorno administrativo totalmente neutro que sólo puede perseguirse eficazmente si no se admite ninguna manifestación visible de convicciones -en particular, filosóficas o religiosas-, cuando los trabajadores estén en contacto con los usuarios del servicio público o estén en contacto entre ellos, puesto que el hecho de llevar cualquier signo, incluso pequeño, pone en peligro la aptitud de la medida para alcanzar la finalidad supuestamente perseguida y pone en entredicho de ese modo la propia congruencia de dicho régimen.

Cañamares Arribas sostiene que en esta Sentencia el Tribunal no resuelve las principales cuestiones que se plantea el derecho de la Unión Europea con el factor religioso. Cuestiona que parece que el gran margen de respeto que flota sobre el modelo de los Estados miembros en relación al fenómeno religioso, no está conectado por un lado, con la protección de la identidad nacional y de las propias estructuras constitucionales, y por otro, con la protección de los valores del derecho comunitario entre los que se encuentra la protección de los Derechos Fundamentales.

Cañamares también opina que en la Sentencia de referencia el modelo laicista tiene consecuencias negativas frente a la libertad religiosa, traducéndose en el ámbito de la Administración Pública en una discriminación religiosa a una empleada, consistente en la prohibición del uso de símbolos religioso (el velo), aun cuando no se encuentre ante el público.

Considera el autor que con ello se ha dado carta blanca en el sector público para discriminar a los trabajadores, sin someter al mismo examen que se hacía en la jurisprudencia del mismo tribunal en el ámbito de la empresa privada en relación con la neutralidad, ya que no realiza un escrutinio sobre en qué medida el laicismo discrimina indirectamente a los trabajadores por razón de religión. Critica así que resulta inconsistente que admita la implantación de modelos laicistas de geometría variable, en los que se tolera la presencia de ciertos símbolos religiosos y culmina manifestando que “la posición del Tribunal de Justicia en relación con la gestión del factor religioso en la Unión Europea precisa de una mayor elaboración. Esta necesidad es aún mayor en el ámbito de las relaciones laborales, por las razones apuntadas en relación con la falta de consideración de la especificidad propia de la religión”³.

³ Cañamares Arribas, Santiago, “Algunas cuestiones pendientes en el Derecho de la Unión Europea en relación con el factor religioso”, *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 78 (2024) 33-64.

En definitiva, una de las funciones esenciales de los Estados debe ser la salvaguarda de la seguridad pública, pues se antoja fundamental para la convivencia de sus ciudadanos y para el buen funcionamiento de sus instalaciones. De hecho, el TC ha definido esta función como la “actividad dirigida a la protección de las personas y bienes y al mantenimiento de la tranquilidad y el orden ciudadano”⁴.

La jurisprudencia del TEDH, en Sentencias como *Phull v. Francia*, dicta que la orden de quitarse el turbante o el velo para someterse a un control de seguridad no constituye una interferencia desproporcionada en el derecho de libertad religiosa, pues como apunta la doctrina europea, hay situaciones en las que los intereses superiores de la comunidad obligan a que los individuos se muestren como tales, por motivos de seguridad o para hacer posible su identificación, lo cual no ha suscitado controversias ni problemas serios.

1.2. Jurisprudencia relevante del Tribunal Europeo de Derechos Humanos

Uno de los casos más sonados fue el relativo a la solicitud de un abogado judío italiano de retrasar la fecha de celebración de un juicio señalado con cuatro meses de antelación, la cual fue fijada en una fiesta nacional judía.

El día de la celebración el abogado no acudió y los demandantes exigieron la paralización del proceso, a lo que el juez se negó alegando el derecho de los demandados a continuar con el proceso sin dilaciones indebidas.

Respecto a esta Sentencia, resulta significativo enunciar que de los siete jueces que componían dicho TEDH, tres de ellos apoyaban que había habido violación del art. 9 del Convenio, contraargumentando todos los razonamientos del fallo de la sentencia.

Todos los contraargumentos de los jueces disidentes ponen de manifiesto que consideran que el recurrente había aportado pruebas de haber recibido presiones por su práctica religiosa, pues al no habersele permitido el cambio de fecha del proceso se había impedido el ejercicio de la libertad de religión, y que con ese impedimento ya no es necesario aportar ninguna prueba más de que haya recibido presión de ningún tipo. Matizan que lo que produce la violación del derecho de libertad religiosa es el hecho de no haber tenido en cuenta la posibilidad de cambiar la fecha de la vista.

En el presente caso, el letrado de la parte demandante solicitó con la suficiente antelación el cambio de día, lo que hubiese permitido organizar las audiencias de

⁴ Combalía Solís, Zoila, “Ciudadanía europea e igualdad: La singularidad religiosa como objeto específico de consideración”, *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 64 (2024), pp. 310-339.

manera que se hubiera podido no retrasar el procedimiento y que a su vez el abogado pudiera asistir a su fiesta religiosa.

Situación distinta ocurrió en la Sentencia que resuelve el caso *S.H. et H.V. c. Austria*, de fecha 13 de enero de 1993, donde la parte recurrente avisó con muy poca antelación ante un cambio de fecha, lo que ocasionó que fuera imposible cambiarla⁵.

Concluye el TEDH en este caso que el Convenio no protege cualquier acto motivado por una religión o una convicción, por lo que no se produce una violación del artículo 9 del Convenio.

Además de los casos expuestos, cabe citar otro caso conocido en el cual el TEDH no admitió la demanda de una profesora suiza de un colegio de educación primaria, que era musulmana y decidió cubrir su cabeza con un pañuelo por razones religiosas. Una vez transcurridos varios años desde que comenzó a ponerse ese pañuelo, y en base a una ley suiza cuyo fin era preservar el carácter laico de las escuelas públicas, se le prohibió el uso del velo durante el horario escolar⁶.

El Alto Tribunal Europeo consideró que la prohibición del empleo del velo islámico suponía una restricción de la libertad religiosa de la demandante, pero aceptó el razonamiento del gobierno suizo respecto a la obligatoriedad de dicha restricción.

Así las cosas, esta decisión del Alto tribunal se puede considerar polémica por varios motivos:

1.- La demandante llevaba con el velo puesto cinco años hasta que las autoridades escolares se lo prohibieron, sin que durante ese lustro constase queja alguna por parte de los padres de los alumnos relativa a dicha indumentaria religiosa.

2.- En un país como Suiza donde no existen tensiones religiosas, no tiene sentido alguno que sus profesores deban quitar la simbología religiosa de su indumentaria diaria. Al contrario, al ser un país laico y neutral, deben impulsar que sus alumnos vean en su colegio una expresión de pluralismo religioso, respetando las creencias de cada persona.

3.- El Alto Tribunal mantiene una postura intransigente al dar por hecho la existencia de una relación directa entre el islam y la religiosidad reaccionaria e intolerante.

Realmente el conflicto sobre el velo islámico ha sido y es uno de los casos más recurrentes de *Acomodo Razonable*, pues es común en nuestros días. Otro claro ejemplo es el caso *Azmi* que se analiza a continuación.

⁵ Comisión Europea de Derechos Humanos, caso *S.H. et H.V. c. Austria*, 13 de enero de 1993.

⁶ Sentencia TEDH, *Dahlab v. Suiza*, Núm. 42393/98, de 15 de febrero de 2001.

Estudia este caso el de una joven musulmana que, una vez pasadas todas las entrevistas previas a su contratación, y a los pocos días de comenzar la relación laboral, manifestó sus creencias musulmanas y añadió que, en presencia de varones, solo estaba dispuesta a ejercer sus tareas con su rostro tapado por el *niqab*.

La dirección del centro le transmitió durante meses que su actitud creaba problemas para el desarrollo de su actividad y que durante sus entrevistas previas, con varones, no tenía el rostro tapado con ninguna indumentaria.

Tras varios intentos por parte de la Dirección del centro, esta joven fue despedida y procedió a demandar al Colegio por discriminación y acoso.

Sus argumentos fueron rechazados en instancia y apelación por parte de los tribunales, concluyendo los jueces británicos, los siguientes particulares:

No existió discriminación directa ni indirecta, pues la razón de su suspensión era el mantenimiento del velo sobre su cara. Este influía negativamente en la eficacia de la enseñanza, considerándose, por tanto, un motivo suficientemente válido para justificar la adopción de medidas que supusieran la limitación en la expresión de creencias de la demandante.

El centro había permitido a la demandante que permaneciera en su puesto de trabajo, pero vistiendo una túnica larga y el *hijab* o aceptando que lleve el *niqab* en el recinto escolar, pero siempre que no esté impartiendo clases, a lo que ella se negó.

Se han vertido ríos de tinta en relación con estas Sentencias por constituir un punto neurálgico de la controversia entre Religión, Derecho y Sociedad en materia de libertad religiosa y laicidad, en lo que atañe a las mujeres.

1.3 Jurisprudencia relevante del Tribunal Constitucional, Tribunal Supremo y Tribunales Superiores de Justicia Españoles

La Sentencia del TC 19/1985, de 13 de febrero, enjuicia el caso de una trabajadora que prestaba servicios en una empresa desde 1971, abrazando posteriormente la fe de la Iglesia Adventista del Séptimo Día, en la que fue bautizada en el año 1984, convirtiéndose en miembro practicante de la misma.

Ya que esta confesión religiosa impone a sus fieles la prohibición de actividad laboral desde la puesta del sol del viernes a la puesta del sol del sábado de cada semana, esta trabajadora solicitó a su empresa el cambio de turno de trabajo o en su defecto la posibilidad de ausentarse estos días con pérdida de salario o bien compensación en otras horas y días.

La empresa no aceptó la propuesta y la trabajadora se ausentó de su puesto de trabajo siendo por ello despedida. Tras pasar por las primeras instancias judiciales el asunto llegó finalmente al TC, cuya Sentencia desestimó el recurso de la trabajadora.

Los argumentos de este último Tribunal se resumen en considerar que, del derecho a la libertad religiosa de la trabajadora no nace deber alguno para el empresario de conciliar la organización del trabajo con las prácticas religiosas, considerando inaceptable, por seguridad jurídica, que el cambio en las creencias religiosas del empleado ocasione forzosamente la modificación de las condiciones de su contrato de trabajo. En consecuencia, el empresario no tiene la obligación de realizar una acomodación de la organización de su empresa a las creencias religiosas del trabajador, dependiendo sólo de la buena voluntad del empleador la concesión al trabajador de estas modificaciones.

Cabe aquí traer a colación que algunos años después de esta STC, concretamente con fecha 10 de noviembre de 1992 se aprobó la Ley 24/1992, con el Acuerdo de Cooperación del Estado con la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España, el cual, en su artículo 12.1, fija que el descanso laboral semanal para los fieles de la Unión de Iglesias Adventistas del Séptimo Día y de otras Iglesias evangélicas, pertenecientes a la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España, cuyo día de precepto de descanso sea el sábado, podrá comprender, siempre que medie acuerdo entre las partes, la tarde del viernes y el día completo del sábado, en sustitución del día festivo que establece el artículo 37.1 del ET.

Otro supuesto lo encontramos cuando el TS analiza el caso de una letrada que asistió a la vista de un juicio penal en la AN con su toga reglamentaria y con un *hiyab*, siendo conminada por el Presidente de la Sala a quitarse el velo, y al no acceder a ello, le ordenó que abandonase el estrado destinado a los letrados pudiendo seguir el juicio desde la zona reservada al público; concretamente en una de las sesiones de la vista oral del proceso seguido en la SP de la AN por delitos de terrorismo de raíz islamista, el Presidente de la Sala y del Tribunal juzgador no permitió a esta abogada permanecer en estrados con un pañuelo cubriéndole la cabeza; la letrada contestó que había asistido ya a una sesión anterior del mismo la víspera por la tarde desde el estrado cubierta con el pañuelo de igual modo que lo había hecho en otros procesos y ante otros tribunales sin que hubiera surgido ningún problema.

El presidente respondió que era a él a quien correspondía la decisión y que conforme a su criterio las normas no consienten en estrados cubrirse la cabeza de ese modo⁷.

La abogada presentó denuncia ante el Servicio de Inspección del CGPJ explicando lo sucedido, haciendo saber que acompañaba en estrados a otro letrado, defensor

⁷ Sentencia de 2 de noviembre de 2010: la abogada y el uso del velo en estrado

de uno de los imputados, y que vestía toga y un pañuelo en la cabeza, tal y como ya había asistido a otros juicios en distintos órganos judiciales sin problema alguno.

La denunciante continuaba diciendo que lo relatado podía ser constitutivo de falta grave o muy grave de abuso de autoridad pues la privaba del derecho a asistir en el estrado acompañando a otro compañero con el cual colaboraba en la defensa de los clientes.

La letrada denunciante interpuso, además, ante la Sala de Gobierno de la Audiencia Nacional, un recurso de alzada contra acto gubernativo "verbal" del presidente de la SP de la AN, por haberle impedido permanecer en estrados al tener la cabeza cubierta con un pañuelo, alegando que tal decisión infringió los derechos fundamentales reconocidos en los arts. 14 y 18.1 de la Constitución, pidiendo que se declarara su nulidad. Posteriormente amplió el recurso alegando la infracción de su derecho a la libertad religiosa.

El Abogado del Estado se pronunció considerando difícilmente comprensible la demanda, apreciando una desviación procesal, advirtiendo subsidiariamente causa de inadmisibilidad: la falta de legitimación de la recurrente si lo que pretende es la imposición de algún tipo de sanción al Sr. Presidente por la infracción que pudiera haber cometido, recordando la jurisprudencia de la Sala sobre la legitimación del denunciante.

Por último, el Abogado del Estado consideró que el Presidente de la Sala tomó la decisión en el ejercicio de la policía de estrados que ejerce el juez o magistrado que preside la vista y que esa actuación no es fiscalizable por el CGPJ. Y además afirmó que no se produjo lesión alguna a los derechos fundamentales de la demandante porque obtuvo una decisión fundada en Derecho cuyos fundamentos ni siquiera rebatió.

Por su parte, el MF propugnó la inadmisión o, subsidiariamente, la desestimación del recurso. La inadmisión del recurso por cuanto el procedimiento seguido no había sido el adecuado para impugnarlo, ya que la decisión del Presidente fue adoptada en el ejercicio de las funciones de policía de estrados que le atribuye el artículo 684 de la LEC, tratándose de una decisión jurisdiccional y no gubernativa. Por ello, la queja de la letrada se formalizó incorrectamente ya que debió interponer recurso de audiencia en justicia ante la propia Sala y, después, contra su eventual desestimación, seguir en alzada ante la Sala de Gobierno.

En última instancia, el MF analiza el fondo del asunto considerando que no se ha producido la vulneración de ninguno de los derechos fundamentales que la demandante cree infringidos.

El Alto Tribunal, una vez ciñe el asunto al acuerdo verbal adoptado por el Presidente de la SP, establece su naturaleza considerándolo una decisión adoptada en el ejercicio de las funciones de policía de estrados que confiere el artículo 684 de la LEC, constituyendo una corrección especial de las contempladas en el artículo 557 de la LOPJ, siendo su régimen de impugnación el recurso de

audiencia en justicia ante el propio tribunal que juzgaba el proceso penal y, de no prosperar, ulterior alzada ante la Sala de Gobierno de la AN cuya decisión cierra la vía judicial. Por tanto, no es el CGPJ quien ha de revisar esas decisiones de naturaleza jurisdiccional y no gubernativa.

Así las cosas, la solución del asunto fue la de desestimar el recurso sin entrar en las cuestiones de fondo que suscitaba.

Otro de los supuestos que merece la pena resumir, es la de una trabajadora musulmana y sus reclamaciones en uso de vestimenta, horario, rezo y productos cárnicos, donde el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, con fecha 27 de octubre de 1997 resuelve este supuesto incardinado en la simbología dinámica en el ámbito laboral; concretamente el conflicto lo plantea una trabajadora de una empresa de distribución, la cual tras estar trabajando un tiempo en la empresa, solicita por carta una serie de peticiones, so pretexto de confesar la religión islámica, en concreto: usar uniforme que no atente contra sus creencias religiosas ya que la falda del uniforme de la empresa no cubre las rodillas; un horario adecuado compatible con el día de rezo colectivo solemne de los musulmanes; un horario específico durante el mes de Ramadán; no trabajar en establecimientos donde tuviere que manipular productos derivados del cerdo ni alcohol.

La empresa denegó todas estas peticiones sobre la base de aplicar a todos sus empleados las mismas normas de la empresa en cuanto a horarios y a uniformes.

La trabajadora acudió a la jurisdicción social para recurrir la negativa de la empresa a sus peticiones, siendo desestimadas en esta instancia, por lo cual optó por recurrir al TSJ.

El Tribunal desestima el recurso de suplicación sobre la base de que la trabajadora, cuando firmó su contrato de trabajo, conocía las condiciones, y si éstas le afectaban por razón de sus creencias en cuanto a horarios y uniforme, al firmar el contrato no actuó de buena fe ya que no advirtió previamente de sus creencias, privando a la empresa de poder estudiar el encaje de las condiciones de la aspirante con las de la empresa.

Finalizamos esta breve exposición con la Sentencia número 132/2017 dictada por la SS, Sección 1 del TSJ de La Rioja, la cual versa sobre el despido disciplinario de una trabajadora musulmana al hacer uso del velo por la parte exterior de su uniforme de trabajo en una empresa champiñonera que exige el uso de bata y de gorro.

La empresa despidió a la trabajadora haciendo constar en su carta de despido que había recibido antes de su incorporación al puesto de trabajo la formación en prevención de riesgos laborales y el Manual de acogida de la empresa en el que se establece que el uniforme ha de llevarse completo y limpio, entregándosele bata y gorros a cada empleado, no pudiendo llevar otras prendas encima de la bata, sólo debajo; además la redecilla o gorro debía cubrir totalmente el pelo y habría de ser la misma para todo el personal.

Adujo además la empresa que la obligatoriedad de bata y gorro como únicas prendas externas del uniforme viene marcada por la Certificación del sistema de calidad, al trabajar con alimentos, en evitación de cualquier tipo de contaminación alimentaria y en pro de la seguridad alimentaria, considerando que la inobservancia de esta norma puede conllevar la contaminación de gran cantidad de champiñón, pudiendo provocar su pérdida si se detecta en los controles de la empresa, e incluso una alerta sanitaria si el champiñón contaminado sale de la fábrica.

La empresa también hizo constar que la trabajadora había sido requerida en múltiples ocasiones por sus superiores para vestir el uniforme en forma correcta haciendo caso omiso y llevando el velo por fuera del uniforme obligatorio.

La trabajadora impugnó el despido disciplinario solicitando su nulidad por vulnerar el derecho fundamental a la libertad religiosa y subsidiariamente su improcedencia, siendo sus pretensiones desestimadas por el Juzgado de lo Social, procediendo a recurrir en suplicación.

El TSJ, ante el recurso interpuesto por la trabajadora, desestimó todos los motivos alegados por ésta, tanto de índole estrictamente jurídico-laboral como desde la perspectiva del Derecho Constitucional, al no considerar violación alguna del derecho fundamental a la libertad religiosa, considerando que éste no es absoluto sino que en el ámbito de las relaciones laborales es susceptible de verse afectado por restricciones o limitaciones, siempre que superen el test de proporcionalidad, citando a tal efecto las STC números 99/94, 6/95, 207/96, 204/97, 37/98, 98/00 y 186/00, así como las números 178 y 181/17 del propio TSJ⁸.

2.1 Criterio de Resolución de conflictos: el acomodamiento razonable

Se trata de un concepto jurídico que podríamos definir como “la obligación de acomodar o ajustar que, en virtud del Derecho, incumbe a las distintas instituciones y organizaciones, de índole privada y pública, de evitar cualquier discriminación empleando medidas de armonización, aplicando para ello ciertas leyes o reglamentos”⁹.

El acomodamiento razonable es uno de los medios adecuados para lograr, en las sociedades democráticas, un Estado de Derecho cohesionador de diversas culturas. No obstante, existe otra vía para lograrlo, el llamado “Ajuste Concertado”, que consiste en ser capaz de hallar una solución que satisfaga a las partes implicadas en el conflicto y en el que las negociaciones amistosas son partes esenciales.

⁸ Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Rioja Núm 132/2017, de 22 de junio de 2017.

⁹ Elósegui Itxaso, María, “El concepto jurisprudencial de acomodamiento razonable. El Tribunal Supremo de Canadá y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ante la gestión de la diversidad cultural y religiosa en el espacio público”. *Anuario de filosofía del derecho*, 30 (2014), pp. 69-97.

El origen del concepto acomodo razonable se encuentra en Canadá. Para aplicar esta cláusula, los tribunales exigen la existencia de una situación de discriminación que debe cumplir los siguientes requisitos:

- 1.- Que una norma concreta tenga efectos discriminatorios.
- 2.- Que la discriminación se produzca por uno de los motivos contemplados en la Carta de Quebec, es decir, debe estar basada en la raza, color, sexo, embarazo, la orientación sexual, el estado civil, la edad, las convicciones políticas, la lengua, el origen étnico o nacional, la condición social o una minusvalía.
- 3.- Que el cumplimiento de la norma provoque un perjuicio en el demandante.

En Europa, a diferencia de Norteamérica (donde podríamos añadir que la práctica del acomodamiento se basa en aplicar el derecho a la igualdad y la no discriminación por razón de sexo, religión, etc.), la aplicación del *acomodo razonable* se ha empleado fundamentalmente con las personas minusválidas¹⁰.

Una vez expuesto brevemente en qué consiste el acomodo razonable y cómo ha ido evolucionando a lo largo de las últimas décadas, nos centramos en “*el empleo de los símbolos religiosos en las relaciones laborales*” y su influencia en el panorama nacional e internacional.

Detrás de determinados símbolos, como el velo islámico, puede haber una interpretación religiosa o meramente cultural. Su uso estaría amparado en cualquiera de ambos supuestos, por la libertad religiosa en el primer caso, y por la libertad de expresión o el derecho a la propia imagen, en el segundo, no pudiendo ser prohibido mientras no exista un peligro para el orden público (entendido en su sentido estricto, y no como una forma de proteger una cultura mayoritaria), o para los derechos de terceros¹¹.

Un símbolo religioso puede definirse desde dos puntos de vista, subjetivo y objetivo.

La parte subjetiva se basa en el sujeto en sí mismo que ejerce su derecho a la libertad religiosa, pues éste debe demostrar que esa práctica religiosa es fundamental para él, constituyendo una parte esencial en su modo de entender la religión y la vida en general. De hecho, cuando el acomodamiento se solicita por razón religiosa (recordemos que existen diferentes acepciones o modalidades de acomodamiento) parte de esa demostración consiste en explicar la razón por la que esa norma tiene un efecto perjudicial sobre el mismo sujeto.

¹⁰ Martín Sánchez, Isidoro, “El caso Lautsi ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos”. *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, XXVIII (2012), pp. 212-252.

¹¹ Torres Gutiérrez, Alejandro, “Resolución de conflictos por el empleo de vestimentas y símbolos religiosos en las relaciones de trabajo: Orden público frente a acomodamiento razonable”, *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 37(2017), pp. 415-449.

Recogiendo las palabras de Eloségui Itxaso debemos mencionar que la Jurisprudencia Norteamericana, en este caso de Canadá, suele aplicar dos criterios que podríamos calificar como subjetivos:

Primero.- El demandante no tiene que demostrar que la práctica religiosa que solicita sea un precepto objetivo obligatorio de su religión, pues basta con demostrar la sinceridad de la creencia.

Segundo.- El tribunal no tiene obligación de entrar en debates internos religiosos, puesto que no tiene que definir si lo solicitado es obligatorio en las religiones. Dicho de otro modo, como cada caso de acomodamiento razonable debe valorarse individualmente, el demandante puede solicitar alguna práctica que sea fundamental para él, pero que no se considere como tal en la mayoría de los creyentes de dicha religión.

Respecto al criterio objetivo, estaríamos ante la protección del derecho fundamental a partir de una concreta concepción objetiva realizada por la norma suprema¹².

Si bien este artículo ha afrontado el análisis de las últimas Sentencias del TJUE, debemos preguntarnos si debe dejarse la resolución de conflictos por el empleo de símbolos religiosos en manos del Estado o si deberían plantearse soluciones que tengan en cuenta el acomodamiento razonable.

En palabras de Alejandro Torres Gutiérrez, *“debe abogarse por el acomodamiento razonable, tal como el canadiense, pues permite una solución mucho más pluralista, en cuanto reflejo de una realidad social variada y caracterizado por su flexibilidad, que permita una adecuada composición de intereses, y la correcta adaptación de las normas, sin renunciar a su fondo de garantía de los valores de la convivencia, a las costumbres y necesidades cambiantes”*¹³.

En definitiva, cada situación debe analizarse en su contexto concreto, porque la decisión que se tome debe fundamentarse en la correcta aplicación de los criterios subjetivos y objetivos. De cualquier manera, llegados a este punto, es necesario saber que existen unos límites legales y sociales que los diferentes Tribunales deben tener en cuenta.

Puede ser atendida una demanda similar de acomodo, como proporcional y razonable en una empresa de grandes dimensiones y no ser éste el caso en un negocio pequeño¹⁴.

¹² Cfr. *Ibidem*. p. 418

¹³ Rossell Granados, Jaime, “La cuestión del velo islámico y la vestimenta religiosa en la República Federal de Alemania”, Motilla, Alberto (coord.), *El pañuelo islámico en Europa*, ed. Marcial Pons, Madrid, 2009, pp 171-203.

¹⁴ Cfr. *Ibidem*. 1.

Debe examinarse si la solicitud del empleado y su posible acomodamiento atenta contra los derechos de otros empleados, si el inconveniente es mínimo o si hay obligación de atenderlo en aras del ejercicio individual de ciertas libertades fundamentales en una sociedad multicultural¹⁵.

Es una realidad que en España, en la actualidad, el acomodamiento razonable como técnica no ha encontrado, ni en la jurisdicción laboral ni en ninguna otra, la acogida en el ordenamiento jurídico que sí tiene en países como Canadá. No obstante, consideramos necesaria la instauración de esta práctica para la resolución de los conflictos creados por el empleo de símbolos religiosos, como alternativa pluralista y flexible, previa a la intervención del Estado a través de los Tribunales de Justicia.

Más allá de que en España no haya habido esa acogida del acomodamiento razonable, no es menos cierto que existe un prejuicio instaurado de no aceptación del empleo de símbolos religiosos que no están relacionados con el catolicismo.

Hay que tener en cuenta que son diversas las situaciones que pueden resultar conflictivas para tratar de garantizar esa seguridad pública. Ejemplo de ello lo encontramos con la exigencia de identificación de los pasajeros cuando viajan en un servicio de transporte (ya sea público o privado), o cuando se accede a un edificio público o se solicita la expedición de los documentos de identificación, por poner unos ejemplos.

En ocasiones, como por ejemplo la identificación de mujeres que portan el velo se han planteado problemas respecto a la expedición y renovación del DNI, dado que se exigía que se presentaran fotografías con el pelo descubierto¹⁶.

Por ello, el Defensor del Pueblo emitió en 1994 una recomendación dirigida al Ministerio de Justicia e Interior instando que modificara las normas que regulaban la expedición de este documento, para que se contemplasen excepciones fundadas en motivos religiosos¹⁷.

Se pueden plantear muchas otras alternativas para la identificación de personas que llevan puesto el velo, como por ejemplo el uso de la huella dactilar o la utilización de datos biométricos en sustitución de la fotografía del rostro que aparece en el DNI.

¹⁵ *Idem* 5

¹⁶ Tesón, Nuria., "Renovaré el DNI y lo haré con 'hiyab'", *El País*, 26/06/2006.

¹⁷ Defensor del Pueblo, Informe anual 1994 y debates en las Cortes Generales, Volumen 1o, § 1.4. Resultan especialmente relevantes las siguientes consideraciones: "parece evidente que la negativa a admitir fotografías de aquellas personas de creencia islámica que no reúnan todos los requisitos previstos en la normativa en vigor, [...] contradice [...] el artículo 16 de nuestra Constitución y los principios que inspiran la Ley Orgánica 7/1980, de 5 de junio, de Libertad Religiosa [...]. De otro lado, esta institución tiene conocimiento de que por los propios servicios centrales del DNI a las religiosas españolas, que profesan la fe católica, sí se les permite, al parecer, la presentación de fotografías con el cabello cubierto".

Por ello procede analizar si una medida de acomodo razonable pudiera ser la de facilitar otro tipo de identificación, si bien es cierto que muchos musulmanes son conscientes y respetan la obligación de identificarse, sin crear problemas identitarios al respecto. Recordemos que el Tribunal de Estrasburgo ha dejado claro que, considerando que una creencia religiosa demuestra un cierto nivel de obligatoriedad, seriedad, cohesión e importancia, el deber de neutralidad del Estado “es incompatible con cualquier poder por parte del Estado para evaluar la legitimidad de las creencias religiosas o la manera en la que se expresan esas creencias”¹⁸.

Una última reflexión debe centrarse en el islam, pues cabe considerar que pudiere existir un rechazo a la contratación laboral de personas pertenecientes a dicha religión, por entender, de manera errónea y generalizada a nuestro juicio, que dicha religión significa odio, machismo, racismo, etc. Buena culpa de ello pueden haberla tenido aquellos episodios de violencia, vía atentados a nivel mundial, que han originado lo que se conoce como “Conflictos entre conciencia y ley”.

Bibliografía

- Amérigo Fernando-Pelayo Daniel, “El uso de símbolos religiosos en el espacio público en el Estado Laico Español”, *Laboratorios de Alternativas*, 179 (2013), pp.100 y ss.
- Briones Martínez, Irene Maria, *El delito de odio por razón de religión y de creencias. La educación en la religión contra el terrorismo de la palabra y de la violencia*, ed. Thomson Reuters Aranzadi, Navarra, 2018.
- Camarero Suárez, María Victoria-Zamora Cabot, Francisco José, “La sentencia del TEDH en el caso S.A.S. c. Francia: un análisis crítico”, *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 37 (2015), pp. 57-102.
- Cañamares Arribas, Santiago-González Trevijano, Pedro José, *Libertad religiosa, simbología y laicidad del Estado*, ed. Aranzadi, Navarra, 2005.
- Cañamares Arribas, Santiago, “Algunas cuestiones pendientes en el Derecho de la Unión Europea en relación con el factor religioso”, *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 78 (2024) 33-64.
- Combalía Solís, Zoila, “Ciudadanía europea e igualdad: La singularidad religiosa como objeto específico de consideración”, *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 64 (2024), pp. 310-339.
- Elósegui Itxaso, María, “El concepto jurisprudencial de acomodamiento razonable. El Tribunal Supremo de Canadá y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ante la gestión de la diversidad cultural y religiosa en el espacio público”. *Anuario de filosofía del derecho*, 30 (2014), pp. 69-97.

¹⁸HILL, Mark, “Simbología religiosa y objeción de conciencia en el lugar de trabajo: un examen de la sentencia de Estrasburgo en Eweida y otros c. Reino Unido”, *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 32 (2013), pp. 44-66.

- Félix Ballesta, María Ángeles, “La ley francesa sobre signos religiosos”, *Laicidad y libertades: escritos jurídicos*, 4 (2004), pp. 309-341.
- Gutiérrez del Moral, María Jesús, “El velo islámico ¿una causa de discriminación? Especial referencia a su uso en la escuela, en la documentación de identificación y en el ámbito judicial.”, *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, 36 (2020), pp. 63-85.
- Llamazares Calzadilla, María Cruz, *La presencia de símbolos religiosos en las aulas de centros públicos docentes*, ed. Tirant Le Blanch, Valencia, 2013.
- *Ritos, signos e invocaciones. Estado y simbología religiosa*, ed. Dykinson, Madrid, 2005.
- “Los símbolos religiosos como campo de pruebas de la libertad religiosa en Europa Occidental”, *Laicidad y libertades: escritos jurídicos*, 18 (2018), pp. 229-258.
- Martín Sánchez, Isidoro, “El caso Lautsi ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos”. *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, XXVIII (2012), pp. 212-252.
- Martínez-Torrón, Javier, “La cuestión del velo islámico en la jurisprudencia de Estrasburgo”, *Derecho y Religión*, 14 (2009), pp. 87-112.
- Motilla de la Calle, Agustín, “Jurisprudencia del Tribunal Supremo”, *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, 35 (2019), pp. 685-686.
- “La prohibición del burka islámico en Europa y en España: Reflexiones de ‘De Jure Condenando’”, *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, 28 (2012), pp. 171-196.
- Navarro-Valls, Rafael, MARTÍNEZ-TORRÓN, Javier, *Conflictos entre conciencia y ley: las objeciones de conciencia*, 2º edición, ed. Iustel, Madrid, 2012.
- Rossell Granados, Jaime, “La cuestión del velo islámico y la vestimenta religiosa en la República Federal de Alemania”, MOTILLA, Alberto (coord.), *El pañuelo islámico en Europa*, ed. Marcial Pons, Madrid, 2009, pp 171-203.
- Tillich, Paul, *Dinámica de la Fe*. ed. Harper Torchbooks, New York, 2000.
- Torres Gutiérrez, Alejandro, “Resolución de conflictos por el empleo de vestimentas y símbolos religiosos en las relaciones de trabajo: Orden público frente a acomodamiento razonable”, *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 37(2017), pp. 415-449.

JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS

(Gran Sala), Fernández Martínez c. España, Núm. 56030/07, de 12 de junio de 2014.

Dahlab v. Suiza, Nº 42393/98, de 15 de febrero de 2001.

Eweida c. Reino Unido, Nº 51671/10, de 15 de enero de 2013.

DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA

C-804/18, Sentencia de 15 julio de 2021; y C-341/19, 15 de julio de 2021.

C-157/15, Sentencia de 14 de marzo de 2017.

C-148/22, Commune d’Ans, de 28 de diciembre de 2023.

DEL TRIBUNAL SUPREMO

3140/2017, Autos de 20 de marzo 2018, y 2965/2017, de 29 de mayo de 2018.

79/2023 con fecha 3 de julio

DE LOS TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA

de La Rioja 131/2017; 132/2017, de 22 de junio de 2017.

de Madrid 405/2011 de 20 de mayo.

DE LOS JUZGADOS DE LO SOCIAL

Palma de Mallorca 2/2017, Sentencia de 6 de febrero de 2017