

**EXCEPCIONES A LA PROHIBICIÓN GENERAL A DISCRIMINAR  
POR MOTIVOS IDEOLÓGICOS O RELIGIOSOS EN  
EL ÁMBITO LABORAL<sup>1</sup>**

Agustín Motilla  
*Universidad Carlos III*

**Abstract:** The aim of this paper is an analysis of the cases that European Union and national legislation allow differences of treatment in labour Law due to religion or beliefs in order to safeguard certain legal interests or rights. Among these the study focuses on the activity carried out in organisations with a religious ethos –religious denominations or entities created by them. The enforce of article 9 of the European Convention by the European Court of Human Rights enshrines important conclusions about how to deal with the balancing process between clashing rights: the right of the employee and the rights of the employer to autonomy and the fulfilment of its legitimate aims.

**Keywords:** discrimination, ideology and religion, organisations with a religious ethos, religious denominations.

**Resumen:** El trabajo se centra en el estudio de un aspecto singular de la regulación de la Unión Europea y de los Estados nacionales respecto del principio general de la prohibición a discriminar en el ámbito de las relaciones laborales: los supuestos en que se permite un tratamiento distinto por razón de las creencias o la religión del trabajador, en aras de la salvaguarda de determinados intereses y bienes jurídicos. Dentro de estos supuestos, se analiza con especial atención el caso del trabajo realizado en el seno de las confesiones, o de entes creados por éstas. La jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos ofrece interesantes conclusiones sobre el modo de equilibrar los derechos en conflicto.

**Palabras claves:** discriminación, ideología y religión, organizaciones de tendencia, confesiones religiosas

---

<sup>1</sup> Texto revisado y ampliado de la ponencia impartida en el seminario “Problemas de la libertad religiosa en las sociedades multiculturales”, celebrado en el Paraninfo de la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada el 8 de abril de 2016.

SUMARIO: 1. Introducción.- 2. Las acciones positivas.- 3. Las actividades laborales relacionadas con la transmisión de ideologías o religiones.- 4. La actividad desarrollada en las empresas ideológicamente orientadas o empresas de tendencia.- 4.1. El principio de autonomía de las iglesias en Alemania; compatibilidad con la Directiva europea y la CEDH 4.2 Especialidades del trabajo realizado para las confesiones religiosas; planteamientos generales.- 4.2.1. El trabajo relacionado con los objetivos o fines de la institución; trabajo de contenido religioso.- a) Momento de la contratación.- b) Desenvolvimiento de la actividad laboral.- c) Extinción del contrato de trabajo.- 4.2.2. El trabajo sin contenido ideológico o religioso (trabajo neutro).- 4.3. Supuestos particulares.- 4.3.1. Centros de enseñanza.- 4.3.2. Centros hospitalarios y benéfico-asistenciales.- 4.4. El límite de la no discriminación por motivos distintos de los específicamente religiosos.- 5. Conclusiones finales.-

## 1. INTRODUCCIÓN

La lucha contra la discriminación de las personas por su condición social o personal ha sido y es uno de los principales cometidos de las organizaciones internacionales creadas después de la II Guerra mundial. Es considerado como un pilar esencial para la instauración de un orden mundial basado en la paz, la convivencia y el respeto a los derechos humanos. Ya en la Carta fundacional de la ONU, firmada en San Francisco el 26 de junio de 1945, se afirma como uno de los fines de la organización la erradicación de la discriminación basada en las diferencias políticas, económicas, raciales, ideológicas o culturales que separan a las personas y que han sido la fuente y el origen de persecuciones, muertes y conflictos armados. El ámbito laboral es especialmente proclive a que se produzcan situaciones discriminatorias, con singularidad respecto a los trabajadores emigrantes. De ahí que se hayan prodigado las convenciones, declaraciones, resoluciones u otros documentos emanados por las organizaciones internacionales con competencias en materia de derechos humanos. Cabe resaltar, entre ellos, el Convenio número 111, de 25 de junio de 1958, de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre discriminación en materia de empleo y de ocupación; ésta consiste, según la define la OIT, “en cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen racial que tenga como efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación”.

El objeto del presente trabajo es el análisis de los supuestos en que las legislaciones de la Unión Europea y de los Estados nacionales que forman parte

de ella permiten un tratamiento distinto por razones de creencia o de religión, en aras de la salvaguarda de determinados intereses y bienes jurídicos. Propiamente hablando constituyen, más que un hipotético derecho a discriminar, excepciones a los supuestos de discriminación, tal y como se definen en los documentos internacionales y nacionales.

La discriminación puede llevarse a cabo en múltiples ámbitos. Nos centraremos en el que es el área más sensible a las discriminaciones: la producida en el ámbito de las relaciones laborales. A ella se refiere la principal Directiva de la Unión Europea emanada contra la discriminación por motivo de creencias ideológicas o religiosas: la 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre del 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación. Aludiremos principalmente a esta Directiva, dado que, con mayor o menor precisión, las legislaciones nacionales han traspuesto directamente la Directiva en sus respectivos ordenamientos<sup>2</sup>.

En todo caso, permítaseme subrayar, antes de entrar en el análisis de la Directiva y de las legislaciones nacionales, la dificultad para establecer conclusiones apodícticas en la materia tratada. Ello por dos razones. En primer lugar, resulta significativa la variabilidad de los factores que se proyectan sobre la materia, y que dan lugar a múltiples y plurales soluciones; tales soluciones dependerán de elementos como los intereses en conflicto, la naturaleza de la empresa, pública o privada –y, dentro de ésta, si su labor la lleva a cabo recibiendo o no fondos públicos–, o la conexión con otras discriminaciones basadas en supuestos distintos (por género, tendencia sexual, estado civil, raza, etc.). Y en segundo lugar, por la frecuente utilización en las normas que regulan la cuestión de conceptos que, en su indeterminación, permiten una amplia gama de interpretaciones válidas –tales como justificación objetiva, fines legítimos, proporcionalidad entre fines y medios, etc.–. La integración de estos conceptos, tarea que principalmente corresponde a los tribunales de justicia, se ve defraudada en muchos países debido al hecho de la inexistencia de casos legales en materia de discriminación por razón de creencias o de religión.

En términos generales, y como primera excepción a la prohibición de discriminar, se encuentra la discriminación indirecta; es decir, aquella en que “una

---

<sup>2</sup> Sobre la Directiva y cómo los países de la Unión Europea la han aplicado en sus ordenamientos internos, vid, entre otros, *Religion and Discrimination Law in the European Union. Proceedings of the 23<sup>rd</sup> Congress of the European Consortium for Church and State Research. University of Oxford 29 September–2 October 2011*, (ed. M. Hill), Institute for European Constitutional Law. University of Trier, Trier 2012. Las referencias del trabajo a las legislaciones nacionales tienen principalmente en cuenta los distintos artículos que contiene el volumen citado. Vid., asimismo, BELTRIÁN CERDÁN, “Discriminación indirecta y religión en el ámbito laboral”, *Derecho y Religión*, vol. XI, 2016, pp. 74-78; COGLIEVINA, “Diritto antidiscriminatorio e religiones nell’Diritto dell’Unione Europea”, *Derecho y Religión*, vol. XI, 2016, pp. 60 ss., con bibliografía anotada.

disposición, criterio o práctica aparentemente neutros pueda ocasionar una desventaja particular a personas de una religión o convicción” (artículo 2.2 de la Directiva 2000/78/CE). La discriminación indirecta es lícita si se encuentra objetivamente justificada por perseguir una finalidad legítima, y siempre que los medios para la consecución de esa finalidad sean adecuados y necesarios. La prevención de un daño, la protección de la esfera de la privacidad, o la seguridad personal, son algunos motivos que justifican el tratamiento diferenciado. Respecto a las creencias religiosas, en países como Francia o Reino Unido los tribunales han justificado en razones de higiene o seguridad en el trabajo el que ciertas empresas adopten medidas en materia de vestimentas incompatibles con prácticas sobre indumentarias utilizadas por motivos culturales o religiosos –en especial, el pañuelo islámico<sup>3</sup>–.

En todo caso, y ya en el terreno específico de la discriminación de personas por motivos de creencias o religión, la Directiva de la Unión Europea establece tres excepciones, que operan tanto frente a la discriminación directa como indirecta, por las que se considera lícito un trato diferenciado.

## 2. LAS ACCIONES POSITIVAS

Según el artículo 7 de la Directiva de la Unión Europea del 2000, los Estados podrán incluir en sus legislaciones la adopción de acciones positivas a favor de personas de determinadas creencias o religiones en el aprendizaje para el trabajo, o en las condiciones del empleo, cuando razonablemente compensen desventajas producto de la situación de discriminación de esos colectivos en el pasado. Estas acciones se consideran necesarias para combatir la perpetuación de las actitudes tradicionales de discriminación de determinados colectivos y así favorecer la igualdad de oportunidades. En éste como en otros campos, las acciones positivas representan una manifestación de la obligación de los poderes públicos de intervenir en la sociedad para que los derechos y libertades sean reales y efectivos, removiendo los obstáculos que para determinadas personas y colectivos median entre la proclamación del derecho y su efectivo ejercicio.

Son especialmente significativas en este ámbito las medidas adoptadas en países como Rumania para la integración social y laboral del pueblo gitano. Otro ejemplo específico de la aplicación de estas acciones positivas a favor de determinadas creencias o convicciones se menciona expresamente en la Direc-

---

<sup>3</sup> Vid., en relación a Francia, CIAURRIZ, “Laicidad y Ley sobre los símbolos religiosos en Francia,” *El pañuelo islámico en Europa*, (coord. A. Motilla), Marcial Pons, Madrid 2009, pp. 126 ss. Sobre Gran Bretaña, puede consultarse la exposición de los casos resueltos por los tribunales ingleses que se relata en MOTILLA, “La cuestión del pañuelo y de las vestimentas religiosas en Gran Bretaña”, *El pañuelo islámico ... cit.*, pp. 163 ss.

tiva de la Unión Europea. Según el artículo 15, en el caso de Irlanda del Norte no se considerará discriminación directa la preferencia que se tenga al colectivo de las personas de religión católica en dos estamentos profesionales donde, según expresamente se dice, han permanecido históricamente relegados (el cuerpo de policía y el de profesores de enseñanza), siempre que la legislación nacional autorice la contratación preferente de personas de esta religión.

En todo caso, la variabilidad y amplitud de estas medidas, así como su directa incidencia en las políticas de los Estados en su lucha contra la discriminación en otras esferas (en especial en el ámbito de la discriminación sexual), justifican que no nos detengamos más en esta excepción. Pasamos así a exponer y valorar las dos siguientes, donde el elemento religioso o ideológico sí juega un papel preponderante.

### 3. LAS ACTIVIDADES LABORALES RELACIONADAS CON LA TRANSMISIÓN DE IDEOLOGÍAS O RELIGIONES

El artículo 4 de la Directiva de la Unión Europea del 2000 permite a los Estados que puedan aceptar y regular diferencias de trato basadas en la religión o las convicciones cuando “debido a la naturaleza de la actividad profesional concreta de que se trate o al contexto en el que se lleve a cabo, dicha característica constituya un requisito profesional esencial y determinante, siempre y cuando el objetivo sea legítimo y el requisito proporcionado”.

La excepción a la discriminación gira en torno a ocupaciones o trabajos en los que la religión o la creencia es un auténtico requisito de la actividad, dada la naturaleza del trabajo y el contexto en que se desenvuelve. Son así necesarias dos condiciones, las cuales derivan de la finalidad de la excepción. Primera, que una de las características del trabajo, genuina y determinante, sea su naturaleza religiosa (por ejemplo las actividades de enseñanza de una religión, o la asistencia religiosa en una institución o comunidad). Y, en segundo lugar, que los requisitos de la ocupación referidos a la religión sean proporcionales, en relación con el fin legítimo, y necesarios para conseguir determinados fines (por ejemplo, ser musulmán es necesario para enseñar el Corán en una mezquita, pero no parece razonable que la persona que la limpia deba tener una cualificación religiosa). Lo cual lleva a establecer otra conclusión: la discrepancia con la religión o la ideología, manifestada externamente, puede hacer que una persona sea lícitamente despedida de su trabajo de naturaleza religiosa.

La jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos nos ofrece varios casos en este sentido.

En el caso *Knudsen versus Noruega*, de 8 de marzo de 1985, la Comisión Europea de Derechos Humanos reconoció que el despido de un pastor de la

Iglesia nacional noruega, vicario de una parroquia, por negarse a realizar determinadas funciones en protesta de la legislación del Estado en materia de aborto, era lícito y no vulneraba el artículo 9 de la Convención Europea. Este artículo no protege el derecho a obtener un oficio dentro de la Iglesia de Estado. El incumplimiento de sus funciones es motivo de despido. Su derecho a la libertad religiosa y los motivos de conciencia se garantizan pudiendo abandonar el cargo que ocupaba en la Iglesia de Estado.

En el caso *Karlsson versus Suecia*<sup>4</sup> un pastor de la Iglesia Nacional de Suecia es descartado como candidato a ocupar el puesto de párroco por su hostilidad con la ordenación femenina admitida por esa Iglesia. Su negativa a colaborar con un ministro de culto mujer es motivo, en opinión de las autoridades de la Iglesia, para rechazarle del puesto. Según la Comisión, la libertad religiosa consagrada en el artículo 9 del Convenio Europeo de Derechos Humanos no ampara el derecho de un ministro de culto a defender concepciones particulares distintas de las mantenidas en la Iglesia para la cual trabaja.

Igual argumentación se sigue en el caso *X versus Dinamarca*, de 8 de marzo de 1976, en el que un pastor de la Iglesia Danesa es despedido por negarse a atender los reiterados requerimientos de su Iglesia en el sentido de no condicionar el bautismo a que los padres asistan a cinco lecciones religiosas<sup>5</sup>.

Cabe plantear dos cuestiones sobre el particular. En primer lugar, ¿qué tipo de trabajos ampararían la distinción de las personas que acceden a ellos por motivos ideológicos o religiosos? Naturalmente los directamente relacionados con la transmisión de doctrinas y el ejercicio del culto. Pero también otros en que los fines, aun de naturaleza comercial, se relacionen con la religión o las creencias. Por ejemplo, una agencia de viajes que organice peregrinaciones cristianas (a Lourdes) o islámicas (a la Meca) puede lícitamente contratar a representantes o guías que sean de religión cristiana o musulmana. En segundo lugar, ¿quién define el carácter religioso de la actividad? El principio de neutralidad del Estado veta que esta institución lo haga; pero dejarlo a las iglesias y confesiones podría habilitar una excepción plena, un campo abierto a la discriminación. Veremos más adelante cómo este problema, en toda su intensidad, se ha planteado en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, constituyendo el sentido de la decisión de este Tribunal uno de los aspectos criticados por un sector de la doctrina.

Si el trabajo se desarrolla en el seno de confesiones, o instituciones que pertenezcan a éstas, la cualificación religiosa del trabajador se ve reforzada,

---

<sup>4</sup> Decisión de la Comisión Europea de 8 de septiembre de 1988, nº 12356/86.

<sup>5</sup> Para casos relacionados con Iglesias independientes del Estado, vid. *X versus República Federal de Alemania*, de 8 de mayo de 1985, Decisión Comisión nº 10901/84.

dado que se sumaría esta excepción a la siguiente de la que trataremos en el apartado de las organizaciones de tendencia.

#### **4. LA ACTIVIDAD DESARROLLADA EN LAS EMPRESAS IDEOLÓGICAMENTE ORIENTADAS O EMPRESAS DE TENDENCIA**

El considerando 24 de la Directiva de la Unión Europea de 2000 reitera que esta institución, según el Tratado de Amsterdam, no prejuzga el estatuto reconocido a las iglesias y confesiones en el seno de los Estados miembros y, en consecuencia, “los Estados miembros pueden mantener o establecer disposiciones específicas sobre los requisitos profesionales esenciales, legítimos y justificados que pueden exigirse para ejercer una actividad profesional”. El artículo 4.2 permite a los Estados “mantener en su legislación nacional vigente el día de adopción de la presente Directiva, o establecer en una legislación futura que incorpore prácticas nacionales existentes el día de adopción de la presente Directiva, disposiciones en virtud de las cuales en el caso de las actividades profesionales de iglesias y de otras organizaciones públicas o privadas cuya ética se base en la religión o las convicciones de una persona, por lo que respecta a las actividades profesionales de estas organizaciones, no constituya discriminación una diferencia de trato basada en la religión o las convicciones de una persona cuando, por la naturaleza de estas actividades o el contexto en el que se desarrollen, *dicha característica constituya un requisito profesional esencial, legítimo y justificado respecto de la ética de la organización*. Esta diferencia de trato se ejercerá respetando las disposiciones y principios constitucionales de los Estados miembros, así como los principios generales del Derecho comunitario, *y no podrá justificar una discriminación basada en otro motivo*”<sup>6</sup>. Las disposiciones de la Directiva se entenderán sin perjuicio del derecho de las iglesias u organizaciones basadas en una ética a exigir, en consecuencia, a las personas que trabajan para ellas una actitud de buena fe y lealtad a la ética de la organización.

El ejercicio del derecho de libertad ideológica y religiosa del trabajador queda en cierta manera condicionado si su actividad se desarrolla en las llamadas empresas de tendencia. Éstas se caracterizan por estar impregnadas sus fines y actividades de ideales éticos o morales, ideológicos o religiosos, que presuponen la adhesión, por parte del trabajador dependiente, a esa concepción del mundo inspiradora denominada “tendencia”. Entre ellas pueden situarse entidades como los partidos políticos, los sindicatos, las empresas periodísticas, las confesiones religiosas..., así como las instituciones que éstas creen para la

---

<sup>6</sup> Cursiva propia.

consecución de sus fines. La adscripción de una empresa a esta categoría depende de un requisito básico: que sirva de medio o mecanismo para la divulgación de ese ideal o ideología; puede además servir a la producción de bienes o servicios, pero esta actividad se subordina siempre a la principal de manifestación y difusión de ideas o concepciones determinadas.

Respecto a ellas, la Comisión Europea de Derechos Humanos ha sostenido que “en las funciones eclesiales y en las empresas de tendencia, los ministros de culto, y los miembros del personal deben, en su comportamiento y palabras, expresar su adhesión a la institución que les emplea. Toda discordancia importante, o que se repunte como tal, entre los fines de la institución y las convicciones de las personas, es motivo de despido, sin que ello viole la Convención Europea”<sup>7</sup>. Esta conclusión es aplicable a todas las empresas o instituciones inspiradas en un *ethos* determinado. En el caso *Vanderheigden versus Países Bajos*, de 8 de marzo de 1985<sup>8</sup>, un trabajador que ocupa un cargo de responsabilidad en una fundación para inmigrantes es, a la vez, un miembro dirigente de un partido político hostil a la presencia de trabajadores inmigrantes en el país. Su despido al negarse a abandonar el partido limita el derecho a la libre participación política. Pero, según sostiene la Comisión, la extinción del contrato de trabajo resulta necesaria en el ámbito de una sociedad democrática, por cuanto su militancia política tiene repercusiones negativas en el desarrollo y credibilidad de las actividades de la fundación.

El hecho de que las confesiones religiosas, o las instituciones que creen, puedan ser consideradas empresas de tendencia está vinculado a la libertad de las iglesias y comunidades a divulgar su propio credo y a la plena autonomía de aquellas reconocidas por el Estado. En todo caso, aunque la actividad de las instituciones creadas por las confesiones puede ser también de producción o intercambio de bienes o servicios, para que sean consideradas como empresas de tendencia debe evidenciarse que tal actividad se subordina y es instrumental del fin principal, la divulgación del mensaje religioso.

Comprobamos, en sustancia, que la legislación nacional e internacional autoriza una excepción a la diferencia de trato por cuestiones ideológicas o religiosas del trabajador en las empresas de tendencia si se cumplen estos requisitos cumulativos: que la imposición de requisitos o exigencias religiosas sea necesaria para preservar el *ethos* de la organización; y la proporcionalidad, es decir, la relación existente entre el *ethos* de la institución y el tipo de trabajo que se desarrolla en su seno, según los fines que persigue.

<sup>7</sup> DUFFAR, «Religion et Travail dans la Jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés Européennes et des Organes de la Convention Européenne des Droits de L'Homme», *Churches and Labour Law in the EC Countries*, Giuffrè-Universidad Complutense, Madrid 1993, p. 33.

<sup>8</sup> CEDH, Decisión nº 11002/84.

Debe existir un equilibrio entre la obligación de no discriminar al trabajador por razón de su religión o creencias, y el derecho a la libertad religiosa e ideológica de las empresas de tendencia. La excepción a las normas antidiscriminatorias a favor de las confesiones debe situarse en un término medio entre dos extremos posibles.

De una parte, si se afirma una excepción muy amplia, por la cual a las personas se les exija profesar las creencias de una determinada confesión para acceder a un puesto de trabajo, esta excepción puede crear lagunas en el derecho a la no discriminación que dificulten seriamente el acceso al trabajo (por ejemplo en un país, como Irlanda, en el que la mayor parte de la enseñanza es privada y de colegios católicos, un profesor ateo tendrá serias dificultades de trabajar en su profesión). Además, no debe extenderse a discriminaciones en otros ámbitos sin relación directa con la religión, como la tendencia sexual de la persona. Tal sería el supuesto de la prohibición de los colegios católicos de no contratar a homosexuales. O el caso, resuelto por la jurisprudencia francesa, del despido de un ayudante de sacristán por ser homosexual; los tribunales declararon injustificada la rescisión de su contrato por la inclinación sexual del demandante, ya que ello no provocaba problema alguno en el seno de la colectividad<sup>9</sup>.

Ahora bien, una excepción muy restringida (por ejemplo en labores de contenido estrictamente religioso), puede hacer que las confesiones o las entidades religiosas contraten a personas que no compartan sus creencias, poniendo en peligro el *ethos* de la institución.

En todo caso, se trataría de determinar el incumplimiento de la Directiva por parte de ciertos países de la Unión Europea (Alemania, Holanda, Irlanda, Italia, Lituania ...) en los que el principio de autonomía de las Iglesias hace que, al menos tendencialmente, toda la organización y funcionamiento de éstas se someta al Derecho confesional, excluyendo, en línea de principio, la jurisdicción del Estado. La consecuencia de esta concepción es que toda la actividad desarrollada en el seno de las iglesias e instituciones confesionales se considera fuera de la protección del Derecho laboral –considerando que, en virtud de la autonomía de la que gozan estas instituciones, es un asunto propio–. La excepción se extiende al trabajo de naturaleza religiosa (asistencia y culto), o relacionado con los fines religiosos de la entidad (en una orden religiosa de la enseñanza, una religiosa trabaja como profesora en el colegio de la orden), así como a otras actividades no religiosas a favor de las diócesis o de las órdenes religiosas y de contenido laboral (un sacerdote que trabaja en la administración de la curia, o una religiosa que se encarga de la hospedería de un convento con-

<sup>9</sup> Sobre el caso *Painsec*, vid., la Sentencia del Tribunal de Casación Social de 17 de abril de 1991 (nº 90-42636). Cit., en CURTIT, “Religion and Discrimination Law in France”, *Religion and Discrimination ... cit.*, p. 153.

templativo)<sup>10</sup>. Y se justifica en la presunción de que la actividad se realiza en cumplimiento de los deberes asumidos por los votos canónicos o la consagración ministerial.

Cabe señalar ciertas dudas sobre la compatibilidad de estas líneas legislativas y el Derecho comunitario. Uno de sus efectos es el dejar desprotegidos laboralmente a los ministros de culto de las Iglesias tradicionales o, en el caso de la Iglesia católica, a los religiosos y religiosas de las órdenes y congregaciones. Por otro lado, hay que subrayar que la Directiva de la Unión Europea no admite una excepción absoluta, sino que debe justificarse en razones objetivas, aun religiosas, y en la proporcionalidad entre los requisitos pedidos y los fines perseguidos. La valoración de estas cuestiones ha de someterse al control judicial.

También en el ámbito de la interpretación y aplicación del Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH) la jurisprudencia de Estrasburgo<sup>11</sup> ha afirmado el equilibrio (balancing process) que deben realizar los tribunales de los Estados miembros del Consejo de Europa entre los derechos individuales del trabajador y los colectivos de las organizaciones para las que trabajan. La Comisión de Derechos Humanos, en la Decisión de admisibilidad del caso *Rommelfander versus República Federal Alemana*, de 6 de septiembre de 1989, estableció que debe caer bajo el control de los tribunales el juicio sobre las razones del despido de una persona que, por manifestarse en contra de la doctrina de la Iglesia católica, fue cesado en su cargo en un hospital católico. Más recientemente el Tribunal, en la Sentencia resolutoria del caso *Lombardi Vallauri versus Italia*, de 20 de octubre de 2009, considera que la negativa de la Universidad Católica del Sacro Cuore de Milán a renovar el contrato de un profesor debido a que sus enseñanzas se oponen a la doctrina católica –según la apreciación de la Santa Sede comunicada a la Universidad– sin que se expresen las razones o los postulados concretos del magisterio del profesor que se suponen contrarios a la ortodoxia católica, constituye una injerencia en el derecho a la libertad de expresión (artículo 8 CEDH) no justificada en una sociedad democrática. Las garantías procesales del demandante requieren poder contestar las razones en las que se funda la decisión; al no hacerlo la Iglesia, la ausencia de motivación

---

<sup>10</sup> Según Robbers, “... it is already questionable whether or not there is an obligation for the state to secure an employee’s Convention rights against the action of dismissal taken by his or her religious employer ...”, porque todo empleado de una organización religiosa “... represents the religious community and its values, albeit in a more humble context ...”. ROBBER, “Church Autonomy in the European Court of Human Rights. Recent Developments in Germany”, *Journal of Law and Religion*, vol. XXVI (2010-2011), pp. 306 y 308, respectivamente.

<sup>11</sup> Vid., entre otros, GARCÍA PARDO, “La discriminación religiosa en el ámbito laboral en la jurisprudencia de Estrasburgo”, *Derecho y Religión*, vol. XI, 2016, pp. 39-47; MORENO MOZOS, “Libertad religiosa y no discriminación del personal al servicio de las confesiones religiosas”, *Derecho y Religión*, vol. XI, 2016, pp. 281-293.

impide la posibilidad de un control judicial adecuado por parte de los tribunales del Estado.

El equilibrio entre los derechos del trabajador en las empresas de tendencia y los derechos colectivos de las iglesias ha constituido el núcleo de la argumentación jurídica que recientemente ha desarrollado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en varias Sentencias cuyo común denominador es la compatibilidad entre la autonomía de las confesiones religiosas en Alemania y el CEDH. Por su relevancia se analizarán en el próximo epígrafe.

#### **4.1. EL PRINCIPIO DE AUTONOMÍA DE LAS IGLESIAS EN ALEMANIA; COMPATIBILIDAD CON LA DIRECTIVA EUROPEA Y LA CEDH**

La autonomía de las iglesias en Alemania y el derecho a regir sus propios asuntos con independencia del Estado<sup>12</sup> es un principio reconocido a nivel constitucional. El artículo 137 de la Constitución de Weimar, recibido en el nuevo régimen instaurado tras la II Guerra Mundial a través del artículo 140 de la Ley Fundamental de Bonn, lo proclama, estableciendo, como único límite, las leyes comunes; esto es, las leyes que derivan de exigencias generales de la sociedad y que sirven a intereses de necesaria existencia. El principio de la autonomía de las iglesias se proyecta en muchos ámbitos –desde el de la propia organización hasta el dogmático y disciplinario– y su alcance llega también al Derecho laboral aplicado por las confesiones, o por las entidades que estas creen para la consecución de sus fines propios, a sus trabajadores.

En esta última parcela, en el Derecho alemán se ha consolidado una regulación laboral propia para las grandes iglesias, la cual puede ser considerada como tercera vía junto a la de los empleados públicos y la aplicable a los trabajadores de las empresas privadas<sup>13</sup>. Los dos ámbitos en los que se refleja más claramente la especialidad respecto de las relaciones entre las iglesias y sus trabajadores laicos son la sustitución de los convenios colectivos por otros propios pactados con la representación de los trabajadores –y no con los representantes sindicales, que no actúan en el seno de estas organizaciones–, y la legitimidad del establecimiento de cláusulas de lealtad a los principios y dogmas doctrinales de las iglesias en los contratos que firman sus empleados. En este último as-

<sup>12</sup> Vid., entre otros, CRANMER, “Employment Rights and Church Discipline: Obst and Schütz”, *Ecclesiastical Law Journal*, vol. 13, 2 (2011), pp. 208 ss.; MORENO BOTELLA, “Los difusos límites entre el deber de lealtad de los asalariados de entidades confesionales y la autonomía eclesial”, *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, n° 26 (2011) [Iustel.com], pp. 11 ss.; ROBBERS, “State and Church in Germany”, *State and Church in the European Union*, (ed. G. Robbers), 2ª edición, Nomos, Baden-Baden 2005, pp. 77-94; IDEM, *Church Autonomy ...* cit., pp. 283 ss.; STARCK, “Nuevo desarrollo de las relaciones entre Estado e Iglesia en el Derecho Alemán”, *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, n° 23 (2010) [Iustel.com], pp. 5 ss.

<sup>13</sup> Cfr., ROBBERS, “State and Church in Germany”, cit., p. 88.

pecto, el Tribunal Constitucional alemán, en la Sentencia que resuelve el caso *Rommelfanger* en el Derecho interno, de 4 de junio de 1985, señaló que, sin llegar a la completa “clericalización” del estatus del trabajador contratado por las iglesias, éstas deciden qué normas de conducta fundamentales deben seguir, según el tipo de relación de servicios que se establezca; conclusión que, en opinión del Constitucional alemán, se deriva del principio constitucional de autonomía de las organizaciones confesionales y de la neutralidad del Estado. En el caso de despidos por supuestas violaciones a la lealtad, los tribunales ordinarios decidirán si proceden o no las rescisiones contractuales; aunque su margen de apreciación –dada la amplitud del principio de autonomía tal y como es interpretado– resulta ciertamente limitado: la decisión de las confesión sólo se revocará en casos de arbitrariedad manifiesta o conculcación de los bienes protegidos por el orden público nacional.

Cabe plantear las dudas que surgen de la hermenéutica de los intereses en conflicto aplicada en el Derecho alemán y la efectiva protección de los derechos del trabajador, así como de la prohibición de discriminación por motivo de las creencias o convicciones ideológicas y religiosas. En el último ámbito mencionado la propia Comisión Europea comunicó a la República Federal de Alemania que la aplicación extensiva del principio de autonomía de las iglesias permite a las confesiones imponer exigencias profesionales sin tener en cuenta la naturaleza de la actividad –que ha de ser religiosa–; esto impide, a juicio de la Comisión, someter al examen de la proporcionalidad en razón de la actividad concreta que cumple el trabajador y, correlativamente, debilita la protección de éste frente al despido por razón de sus creencias. Por todo lo cual advierte que la trasposición de la Directiva de la Unión Europea debe realizarse correctamente<sup>14</sup>.

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos también se ha referido al principio de autonomía, en cuanto a sus manifestaciones en la aplicación del Derecho laboral, del que gozan las iglesias en Alemania en dos decisiones recientes: los casos *Obst* y *Schüth*<sup>15</sup>.

Ambos casos parten de un planteamiento similar: en ambos se trata de un laico contratado por una confesión religiosa para realizar una determinada tarea; el trabajador es posteriormente despedido al conocer la dirección de la entidad eclesial la situación de adulterio en la que vive el asalariado y juzgarla como

<sup>14</sup> Carta de 31 de enero de 2008 de la Comisión Europea a la República Federal de Alemania, sobre trasposición de la Directiva 2000/78/CE en el Derecho interno. Se alude a esta comunicación en el punto 42º de la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos *Schüth versus Alemania*, de 23 de septiembre de 2010.

<sup>15</sup> Para una exposición y valoración comparativa de ambas Sentencias, vid., CAÑAMARES, “Autonomía de las confesiones religiosas y discriminación laboral”, *Revista Española del Derecho del Trabajo*, nº 155 (2012), pp. 44-49; CRANMER, “Employment Rights ...” cit., pp. 210 ss.; MORENO BOTELLA, “Los difusos límites ...” cit., pp. 15 ss.

una grave violación de la obligación de lealtad a la que se habría comprometido al firmar el contrato de trabajo. No obstante, y como tendremos ocasión de ver, la decisión del Tribunal Europeo es diametralmente distinta en un supuesto y otro.

En *Obst versus Alemania*, resuelto por Sentencia de 23 de septiembre de 2010, La Iglesia de Jesucristo de los Santos de los Últimos Días (Iglesia mormona) contrata al demandante, miembro de la Iglesia, para el puesto de Director del Departamento de Relaciones Públicas en Europa. Al comunicar a su director espiritual el distanciamiento que existía con su cónyuge y las relaciones sexuales que mantenía con otra mujer, aquél lo pone en conocimiento de su superior jerárquico quien, tras una breve entrevista, le despide sin mediar preaviso. El Tribunal examina si el despido, consecuencia de las relaciones que el trabajador mantiene con una mujer subsistiendo el matrimonio, viola el derecho a la vida privada consagrado en el artículo 8 del Convenio. Derecho que debe equilibrarse con el de la Iglesia mormona a la autonomía, el cual, a tenor de la reiterada doctrina sentada por el Tribunal de Estrasburgo, es una exigencia del pluralismo de toda sociedad democrática, derivada de los derechos de libertad religiosa (artículo 9) y de asociación (artículo 11). Teniendo en cuenta tales fundamentos, son lícitas en el marco del Convenio las obligaciones de lealtad que imponen las iglesias a sus trabajadores; los jueces de los Estados deben velar para que esas obligaciones no sean inaceptables. No lo fueron en el caso planteado. A juicio del Tribunal, el despido constituyó una medida necesaria para preservar la credibilidad de la Iglesia mormona, teniendo en cuenta dos factores: la importancia del puesto desempeñado, un alto cargo de la Iglesia que actuaba representándola; y la grave violación de la doctrina de esta confesión, en la cual la fidelidad matrimonial es un pilar fundamental de sus creencias morales. El demandante era consciente de estas exigencias —presentes en el contrato que firmó— y de las consecuencias que el adulterio tendría como violación de la lealtad a los principios de la Iglesia mormona. El Tribunal tiene además en cuenta las condiciones subjetivas del actor en relación al mercado laboral para confirmar su decisión de rechazar sus pretensiones: el perjuicio del despido, dada la edad, preparación y tiempo que llevaba en el trabajo, es muy limitado, y aquél puede encontrar otra ocupación sin problema.

El caso *Schüth versus Alemania*, fallado en la misma fecha<sup>16</sup>, examina la licitud del despido de una persona que ocupa el cargo de organista y jefe de coro de una parroquia católica alemana. Tras su separación matrimonial vive con otra mujer, con la que, además, tiene un hijo. El despido se justifica en la grave falta a los principios eclesiásticos que supone la relación adulterina, lo cual, según las cláusulas del contrato que firmó, es motivo de la rescisión sin

<sup>16</sup> Sentencia de 23 de septiembre de 2010.

preaviso del mismo. La justicia alemana consideró que el adulterio y la paternidad extramatrimonial supusieron una grave violación de los principios morales de la Iglesia católica, que incapacita al trabajador para realizar funciones de participación en la liturgia religiosa y, especialmente, le inhabilita a fin de colaborar en la celebración, en toda su dignidad, de la eucaristía.

En esta ocasión la decisión de Estrasburgo es, como ya dijimos, diametralmente opuesta a la del caso *Obst*: los tribunales del Estado no tuvieron debidamente en cuenta el derecho a la vida privada del trabajador para equilibrarlo adecuadamente con los intereses de la Iglesia católica y las obligaciones inherentes al empleo. Dos son las razones por las que, a juicio del Tribunal Europeo, cabe llegar a esa conclusión. En primer lugar, el grado de lealtad exigido debe atemperarse a la naturaleza de la ocupación laboral; en el caso, el puesto de organista y jefe de coro no supone, en contra de lo afirmado por la Iglesia y corroborado por la jurisdicción interna del Estado, una actividad directamente relacionada con la misión de proclamar el Evangelio de la institución eclesial<sup>17</sup>. Por otro lado, la obligación de lealtad asumida por el trabajador no puede servir de base para exigirle vivir en abstinencia tras su separación o divorcio; tal obligación sería excesiva, y afectaría al núcleo del derecho al respeto a la vida privada. Además el Tribunal tiene en cuenta la buena fe del demandante —quien informó a la Iglesia sobre una situación personal que nunca hizo pública—, así como los efectos subjetivos del despido: por la edad del actor y el tipo de empleo, le resultaría sumamente difícil encontrar un empleo similar.

Sintetizando la doctrina sentada por el Tribunal Europeo, la legitimidad, en el marco del Convenio, de la decisión de la Iglesia de rescindir el contrato de trabajo de sus empleados laicos por deslealtad debe equilibrar convenientemente los derechos del trabajador y los de la confesión a su autonomía organizativa y doctrinal. Necesidad que se afirma singularmente cuando un derecho individual entra en colisión con un derecho colectivo. Tal equilibrio debe ser realizado por los tribunales internos del Estado; el control judicial de la decisión confesional requiere ineludiblemente que ésta se encuentre motivada. Entrando ya en la ponderación correcta entre ambos derechos, la lealtad del trabajador a los principios dogmáticos y a los fines de la iglesia en la que se encuentra empleado se graduará en función de la naturaleza del trabajo que realiza. Es ahí donde se debe aplicar la proporcionalidad: en líneas generales puede afirmarse, induciendo las conclusiones de los casos planteados en *Obst* y *Schüth*, que si

<sup>17</sup> Para determinados autores, el hecho de que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos decida la relación más o menos intensa de una determinada ocupación laboral respecto a los fines y misiones de las iglesias supone una ingerencia en un ámbito que debería ser sólo definido por las instituciones confesionales. Vid., en este sentido, CAÑAMARES, “Autonomía ...” cit., p. 49; MORENO BOTELLA, “Los difusos límites ...” cit., pp. 21-22, 29-30; ROBBERS, “Church Autonomy ...” cit., pp. 308 ss.

la persona ocupa un cargo relevante y representativo de la entidad la violación en el ámbito privado de una norma moral es trascendente y justifica el despido; contrariamente, si el puesto es de perfil bajo en cuanto a su relación con los fines de transmisión del mensaje, o participación en las actividades de culto, prevalece el derecho a la vida privada. Por último, el Tribunal también tiene en cuenta, en la ponderación entre ambos derechos, los efectos subjetivos del despido: la edad del trabajador, el tipo de labor que realiza, sus cargas familiares, la posibilidad que tiene de encontrar en el futuro un empleo similar, etc.<sup>18</sup>.

#### **4.2. ESPECIALIDADES DEL TRABAJO REALIZADO PARA LAS CONFESIONES RELIGIOSAS; PLANTEAMIENTOS GENERALES**

Teniendo en cuenta la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en el marco de la interpretación del Convenio Europeo, y la regulación contenida en la Directiva 2000/78/CE de la Unión Europea, en las próximas líneas se expondrán –a modo de ensayo y, a la vez, reflexión sobre la materia– las singularidades más destacables en torno al trabajo del personal laico al servicio de las confesiones religiosas.

En la adecuación entre las creencias de los trabajadores y los fines de la entidad también son relevantes aspectos de la privacidad del trabajador o de su moralidad privada que reflejan el nivel de compromiso y cumplimiento del *ethos* que inspira a la institución. Su trascendencia dependerá de la vinculación que se establezca con la doctrina del grupo y la notoriedad, publicidad y alcance social de la conducta privada.

Respecto a la proporcionalidad entre los requisitos del empleo exigidos y los fines de la institución, hay que subrayar el carácter variable del concepto “proporcional” –utilizado, naturalmente, no en el sentido matemático del término– y sometido, en consecuencia, a la interpretación de los tribunales de justicia. En todo caso, sí introduce un elemento objetivo en la ponderación de intereses en conflicto: se ha de demostrar que esos requisitos guardan relación y son necesarios para el cumplimiento de los fines de la entidad.

Las exigencias religiosas y la autonomía del trabajador también se verán sometidas a posibles factores que hacen variar las soluciones que se den a los hipotéticos conflictos que puedan surgir, y que hacen de los criterios de la resolución de los supuestos una materia dominada por la casuística. Se destacan, a modo ejemplificativo, dos de estos factores:

---

<sup>18</sup> Aspecto éste que ha sido criticado por la doctrina, dado que, llevado a su último extremo, las consideraciones económicas y familiares del trabajador harían ilícito cualquier despido si es especialmente gravoso para éste o su familia, sin tener en cuenta el derecho de las iglesias a la realización de sus fines. Vid., en este sentido, CAÑAMARES, “Autonomía ...” cit., p. 49; MORENO BOTELLA, “Los difusos límites ...” cit., p. 30.

Si la empresa ideológica recibe fondos públicos es lógico que deba aproximarse a los *standards* de pluralismo y no discriminación del Estado y sus instituciones. En ellas la incidencia de los factores discriminatorios ha de justificarse en razones de mayor peso.

Las exigencias de fidelidad del trabajador respecto al ideario o *ethos* de la empresa también se modalizarán dependiendo de la relación existente entre el tipo de actividad que realiza y los fines de la organización en cuanto medio para la transmisión de una doctrina religiosa. Desde este punto de vista se distinguen los trabajos de contenido religioso (relacionados con el culto o la transmisión de la doctrina), las actividades sólo motivadas por la religión y no directamente expresión de prácticas religiosas, o los trabajos totalmente neutros y sin relación con el fin de la institución. Estudiaremos cada uno de ellos.

#### **4.2.1. El trabajo relacionado con los objetivos o fines de la institución; trabajo de contenido religioso**

En estos casos, y como se ha expuesto, los derechos de libertad y no discriminación del trabajador se limitan cuando la actividad que desarrolla está vinculada a características ideológicas o religiosas, que constituyen una condición profesional determinante en la prestación del trabajo.

Esa especialidad de la actividad laboral en las empresas de tendencia se manifiesta en tres momentos diferentes.

##### **a) Momento de la contratación**

En el momento de la contratación, y a diferencia del trabajo desarrollado en las empresas neutras, en las instituciones cualificadas por constituirse para la expansión de una ideología o religión determinada el empleador podrá interrogar al aspirante al puesto de trabajo sobre sus convicciones morales o religiosas, siempre que esas creencias tengan relación, directa o indirecta, con la actividad laboral que habrá de desarrollar. Las indagaciones realizadas por el empresario, que se exceptúan de la prohibición general contenida en las legislaciones de los Estados europeos de obligar a declarar las creencias, sólo podrán tener por objeto aspectos de las convicciones o de la vida personal del solicitante del trabajo que sean relevantes para la prestación que se propone, ligada a la finalidad de la empresa de tendencia. En el Derecho inglés, por ejemplo, el criterio sobre si una persona cumple los requisitos religiosos para el acceso al puesto de trabajo se deja a la valoración de la confesión/empresario. Ahora bien, deberá existir una motivación razonable –naturalmente están incluidas las de carácter religioso–, controlada por los tribunales.

En correspondencia, es necesario que al aspirante se le informe claramente sobre las directrices ideológicas de la empresa, así como que éstas, en

relación con la prestación a realizar, estén definidas en las cláusulas del contrato de trabajo.

#### **b) Desenvolvimiento de la actividad laboral**

En el desenvolvimiento de la actividad laboral, la legislación considera lícita la obligación del empleado de respetar la ideología de la empresa de tendencia para la cual trabaja, y de acomodar su conducta, en la realización de la prestación que desarrolla y fuera de ella, a las líneas que la definen. Su derecho a la libertad de creencias se subordina parcialmente, y en lo que a aquélla le pueda afectar, a la consecución de los ideales y fines propugnados por la empresa que le ha contratado.

En este sentido, y como ya se dijo, aspectos de la vida privada con trascendencia pública y contrarios a la doctrina de la entidad para la cual trabaja pueden ser relevantes como signo de cumplir con “la lealtad y la buena fe del trabajador” que exige la Directiva de la Unión Europea.

#### **c) Extinción del contrato de trabajo**

Tanto la doctrina como la jurisprudencia consideran, respecto al momento de la extinción del contrato de trabajo, causa de despido lícita la conducta del trabajador contratado en las empresas de tendencia –respecto a la prestación laboral relacionada con los fines o los ideales pretendidos por la institución– no respetuosa con la línea ideológica de la empresa. Tal conducta contraria a la tendencia debe ser reputada como grave, intencional y notoria en cuanto que sea divulgada públicamente. Ya sea manifestada tanto dentro como fuera de la empresa, si, como hemos dicho, es notoria e intencional la discordancia. En estos supuestos la extinción del contrato de trabajo por despido procedente encuentra su justificación legal en la ineptitud o inidoneidad sobrevenida del trabajador, y en la trasgresión de la buena fe contractual. Es el empresario quien carga con la prueba de que la medida fue adoptada por actos o conductas que atentan gravemente contra la ideología de la empresa, la cual resulta necesaria para el fin que se persigue y cuya intencionalidad vulnera la lealtad del trabajador a los compromisos asumidos, así como afecta sensiblemente a la prestación que lleva a cabo el trabajador (artículo 10 de la Directiva de la Unión Europea de 2000).

#### **4.2.2. El trabajo sin contenido ideológico o religioso (trabajo neutro)**

¿Cuál es la actitud, y los posibles límites a la conducta que desarrollen, de los trabajadores que realicen actividades neutras, es decir, no directa o indirectamente vinculadas a la difusión de la ideología o la religión que constituye el fin prioritario de las empresas de tendencia? En línea de principio, la prestación

laboral de, pongamos por caso, los conserjes, los jardineros o los cocineros empleados en colegios de ideario religioso se verá menos limitada, *ratione materiae*, por el ideario que la actividad de los profesores. A diferencia de éstos, a los trabajadores en actividades laborales neutras no puede exigírseles una adhesión total a la ideología de la empresa. Pero ¿existen condicionamientos en su trabajo por el tipo de centro en el que desarrollan su prestación laboral? ¿Estaría justificado en estos casos el despido por motivos ideológicos? La legitimidad del despido en tales supuestos descansa en un doble presupuesto. Que dichos trabajadores realicen acciones o expresen opiniones contrarias a las de la empresa, las cuales afecten al cabal cumplimiento de los fines ideológicos que persigue la organización que lo empleó. Y que la mencionada actitud del trabajador sea notoria y pública; naturalmente respecto de la conducta de éste en el seno de la empresa, aunque también, y en determinados casos, puede predicarse de la externa a la empresa cuando sea intencionadamente opuesta a la tendencia de la institución para la que trabaja y adquiera una cierta repercusión social.

Así, y en términos generales, en el artículo 4.2 de la Directiva de la Unión Europea de 2000 se afirma el derecho de las iglesias u organizaciones que éstas creen para el cumplimiento de sus fines (escuelas, hospitales, librerías ...) a requerir a los individuos que trabajan para ellas la lealtad y la buena fe respecto del *ethos* o ideología de la organización.

### 4.3. SUPUESTOS PARTICULARES

En Derecho europeo, los conflictos entre la libertad ideológica o religiosa del trabajador y la tutela de la finalidad o misión que llevan a cabo las empresas de tendencia pertenecientes a las confesiones, o a instituciones dependientes de éstas, han tenido una evidente repercusión social y jurisprudencial en dos distintos ámbitos: los centros docentes y los benéfico-asistenciales pertenecientes a las principales confesiones religiosas.

#### 4.3.1. Centros de enseñanza

En cuanto a los centros de enseñanza provistos de ideario, esto es, de un proyecto o línea educativa que impregna toda la educación que imparten, la contraposición de intereses analizada por la jurisprudencia se da entre la salvaguarda del ideario, derecho del fundador reconocido en las leyes educativas, y la libertad de cátedra del profesor. En la ponderación de los derechos y de los bienes en conflicto, la jurisprudencia europea viene sosteniendo que, en términos generales, el ideario no obliga al profesor a ser apologista de éste y a renunciar, así, a inspirar sus explicaciones en unas mínimas bases científicas. Pero al ejercer la docencia en un centro con ideario, no puede dirigir ataques, abiertos

o solapados, contra aquél; debe desarrollar su actividad en los términos que juzgue más adecuados y que, con arreglo a un criterio serio y objetivo, no resulten contrarios al ideario.

En cuanto a la vida privada del profesor, puede eventualmente ser considerada como una violación de la obligación de respetar el ideario las conductas de éste que, por su notoriedad y su intencionalidad, afecten a la labor educativa que le está encomendada. El titular del centro podrá entonces romper la relación contractual entre el profesor y el centro. En la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos *Siebenhaar versus Alemania*, de 3 de febrero de 2011, el órgano judicial del Consejo de Europa resuelve la demanda de una trabajadora contratada como educadora de un jardín de infancia perteneciente a una parroquia de la Iglesia protestante. Un año después se la nombra directora de la guardería. Más adelante las autoridades de la Iglesia son informadas que la trabajadora se hallaba afiliada a la denominada Iglesia Universal de la Fraternidad de la Humanidad, organización en la que militaba activamente. Se decide despedirla sin preaviso, estimando que las enseñanzas de dicha Iglesia son incompatibles con los dogmas y principios del protestantismo. Los tribunales alemanes confirman la procedencia del despido por concurrir motivos suficientes para ello, dada la afiliación religiosa de la trabajadora. Agotados los recursos en el Derecho interno, acude a Estrasburgo alegando la violación del artículo 9 del Convenio Europeo por parte de las sucesivas instancias judiciales que fallaron en el caso, al supeditar el derecho a la libertad religiosa de la demandante a la autonomía y el respeto de la ideología del centro donde trabajaba. En este caso el Tribunal rechaza la existencia de vulneración del artículo 9. La actora no tiene derecho a pertenecer a una organización cuyos objetivos entran en contradicción con la misión de la Iglesia protestante; la trabajadora conocía, porque así estaba establecido en el contrato, su obligación de abstenerse de actividades que ponen en duda su lealtad respecto a adoptar una conducta profesional y privada conforme a las exigencias asumidas. Su pertenencia, como miembro activo, a la Iglesia Universal y la profesión de las creencias de esta religión suponen una violación de las obligaciones contractuales que había asumido. De ahí que, concluye el Tribunal, el derecho a la libertad religiosa de la demandante deba ceder ante el derecho de la entidad y de la Iglesia protestante a dar credibilidad a sus enseñanzas, y ante el de los padres de los niños que acudían a la guardería a evitar toda influencia en su educación ajena o contradictoria con los principios del protestantismo. También puede considerarse que la discriminación por razón de la naturaleza del trabajo es admitida por la Directiva de la Unión Europea, al ser el colegio una empresa fundada en la religión y constituir las obligaciones impuestas a la trabajadora legítimas y aceptables para preservar

la credibilidad de las enseñanzas impartidas, inspiradas en los dogmas y creencias del protestantismo<sup>19</sup>.

Naturalmente la fidelidad del profesor al ideario se intensifica cuando la materia que imparte es cauce directo de la transmisión de las doctrinas que inspiren ese ideario. Exponente de ello es la enseñanza de la asignatura de Religión. En España, la Sentencia del Tribunal Constitucional Español 38/2007, de 15 de febrero, justifica el control por parte de la autoridad eclesiástica de la conducta personal del profesor de Religión Católica en los colegios públicos y la hipotética decisión de aquélla de apartar al profesor de la función que desempeña, en la medida que el testimonio personal constituye para la comunidad religiosa un componente definitorio de su credo. La conducta personal –afirma el Constitucional– es determinante de la aptitud o cualificación para la docencia, entendida en último término, y sobre todo, como vía o instrumento para la transmisión de determinados valores. La Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos *Fernández Martínez versus España*<sup>20</sup> considera razonable, a la luz del Convenio, que los profesores de Religión Católica en los colegios públicos sean propuestos a las autoridades académicas por los obispos. Éstos –los profesores– deben ser leales a las doctrinas de la Iglesia y tener en todo momento la confianza de las autoridades eclesiásticas. Es legítimo –concluye el Tribunal– que las creencias del profesor y su conducta moral sean tenidas en cuenta para mantenerlo en su puesto de profesor de Religión.

#### 4.3.2. Centros hospitalarios y benéfico-asistenciales

Ejercer la caridad ha sido y es uno de los fines tradicionales de las confesiones mayoritarias, el cual secularmente ha dado lugar al nacimiento de infinidad de instituciones creadas por personas públicas o privadas para el cumplimiento del mensaje religioso.

Las instituciones benéfico-asistenciales creadas para propagar y difundir los principios religiosos a través del ejercicio de la asistencia social pueden ser consideradas empresas de tendencia siempre que la finalidad religiosa constituya el objetivo preponderante. Tal calificación debe ser aplicada, en línea de principio, a los hospitales fundados por instituciones religiosas nacidas para la ayuda y el sustento de las personas enfermas. Son importantes, por su número y extensión, las instituciones relacionadas con la sanidad creadas por las principales iglesias cristianas en Europa.

---

<sup>19</sup> La alusión a la Directiva 2000/78/CE de la Unión Europea se realiza en el fundamento de Derecho nº 45 de la Sentencia.

<sup>20</sup> Sentencia de 15 de mayo de 2012, confirmada por la Gran Cámara del Tribunal en resolución de fecha 12 de junio de 2014.

Así lo ha reconocido la jurisprudencia de Estrasburgo. En la Decisión de la Comisión Europea de Derechos Humanos en el caso *Rommelfander versus República Federal de Alemania*, de 6 de septiembre de 1989, se analiza el despido de un médico que trabajaba en un hospital perteneciente a una Fundación de la Iglesia católica por manifestar públicamente –a través de una carta divulgada a los medios de comunicación y de una intervención en un programa de televisión– su postura a favor de la Ley alemana de 1976 que permite el aborto en determinados supuestos. La Comisión califica a la entidad empleadora, el hospital, como “una organización fundada en determinadas convicciones o valores, los cuales se consideran esenciales en la realización de sus funciones en la sociedad. Es acorde con los requerimientos de la Convención Europea el dar también un espacio apropiado a la libertad de expresión de los empleados. En relación con las entidades, como la Fundación católica, que emplean a personas en sus hospitales, la ley debe, en todo caso, asegurar que existe una razonable relación entre las medidas que afectan a la libertad de expresión y la naturaleza del trabajo tal y como la entidad estima que son importantes las actividades que conlleva para sus fines” ... “Un empleador de estas características no podría llevar a cabo su libertad [se refiere a la libertad de manifestación en materia religiosa] si no impusiera ciertas obligaciones de lealtad a sus empleados. En lo que respecta a empresas como la Fundación católica que contrató al demandante en el hospital, el Derecho debe garantizar en todo caso que existe una relación razonable y proporcional entre las medidas que afectan a la libertad de expresión del trabajador y la naturaleza del empleo”. En el supuesto, la Comisión confirma la valoración que hicieron los tribunales alemanes de que el demandante violó la obligación contractual que, en la legítima autonomía de la Fundación y para preservar la consecución de los fines que persigue, aceptó en el momento de vincularse a la institución de lealtad al ideario del centro. Por lo que el grave incumplimiento contractual al manifestarse en contra de un aspecto esencial en la doctrina de la Iglesia católica es razón suficiente para considerar el despido lícito. En consecuencia, la Comisión desestima la demanda.

Una solución divergente, a mi modo de ver, con la jurisprudencia y la legislación europea, se contiene en la Sentencia del Tribunal Constitucional español 106/1996, de 12 de junio. En ella se niega que el Hospital San Rafael, perteneciente a una congregación de la Iglesia católica, la Orden Hospitalaria de San Juan de Dios, sea una empresa de tendencia, ya que su función principal, afirma, es la de la asistencia sanitaria. Bajo esta premisa, el Tribunal da la razón a la recurrente, una enfermera del Hospital, que fue despedida al criticar el que un domingo el capellán repartiera en las salas la comunión a los enfermos, profiriendo en voz alta frases como “no sé cómo no les da vergüenza”, “esto parece un picnic”, “estos son los humanitarios” y “si mi madre estuviera aquí los de-

mandaría”. Según el Tribunal Constitucional, la enfermera ejerció su derecho a la libertad de expresión sin que tal derecho se vea limitado ni por el ideario del Hospital, al que no confiere relevancia alguna, ni por condicionamientos de su trabajo, ya que su prestación laboral como enfermera es neutra y ajena a cualquier contenido ideológico. Tampoco causó con sus frases daño moral o material al empresario. Luego, concluye, el despido fue nulo al estar fundamentado en el ejercicio de un derecho constitucional que no fue limitado en el contrato de trabajo que firmó.

#### 4.4. EL LÍMITE DE LA NO DISCRIMINACIÓN POR MOTIVOS DISTINTOS DE LOS ESPECÍFICAMENTE RELIGIOSOS

Uno de los límites a la imposición de requisitos de naturaleza ideológica o religiosa acordes con el trabajo a desarrollar en las empresas de las confesiones u otras inspiradas en una ética dominante, es que la diferencia de trato no podrá justificar una discriminación basada en otros motivos (artículo 4.2 *in fine* de la Directiva de la Unión Europea de 2000). ¿La prohibición a discriminar en otros campos se afirma de modo absoluto? No; sólo cuando no descansa en una necesidad impuesta por la doctrina religiosa. Así se desprende de lo regulado en uno de los ámbitos donde la discriminación de las confesiones puede ser más frecuente; la sexual. En la Directiva 2004/113/CE, de 13 de diciembre de 2004, sobre discriminación sexual en el acceso a los bienes y servicios, se permite la diferencia de trato cuando esté justificada por un propósito legítimo y los medios para lograr este propósito sean adecuados y necesarios (artículo 4.5.). En este sentido, los ordenamientos de Estonia, Finlandia y Reino Unido expresamente incorporan en sus leyes contra la discriminación sexual una excepción a favor de las confesiones que doctrinalmente sólo admiten el sacerdocio masculino.

En todo caso, el veto a las otras discriminaciones tiene su razón de ser en evitar que las confesiones se conviertan en “islas de exclusividad” donde se justifiquen situaciones generalizadas de discriminación. Sólo aquellas distintas de las ideológicas o religiosas encontrarían justificación dependiendo de tres factores: la finalidad o contenido religioso del trabajo; que la discriminación sea esencial según la doctrina de la religión que inspira la empresa de tendencia; y que se demuestre que el trabajador no cumple los requisitos o no satisface las obligaciones laborales impuestas por el empresario<sup>21</sup>.

---

<sup>21</sup> Sandberg cita el caso *Reaney versus Hereford Diocesan Board of Finance*, en donde el obispo católico de la Diócesis deniega el trabajo en la Oficina de la juventud diocesana a una persona homosexual a pesar de que éste aceptaba mantenerse célibe mientras durase su contrato. Los tribunales británicos no aceptaron la decisión del ordinario, por cuanto el demandante cumplía todos los requerimientos para desempeñar convenientemente el trabajo [SANDBERG, “The Right to Discriminate”,

Podemos distinguir, así, entre dos tipos de supuestos.

En primer lugar, los casos en que se admiten otro tipo de discriminaciones. Si el acto de culto en una determinada religión sólo lo pueden realizar los hombres (por ejemplo el sacerdocio masculino de la Iglesia católica, doctrina oficial de esta confesión), se respeta por encima de que constituya una discriminación por razón de sexo. La excepción a la obligación de no discriminar se encuentra justificada en la autonomía de las confesiones y su derecho, derivado de aquélla, a elegir representantes. Asimilado a este supuesto estaría el caso de que la transmisión de la doctrina sólo la pueden realizar los hombres (en la religión islámica únicamente a las personas de sexo masculino se les permite explicar el Corán), de acuerdo con los dogmas y principios de la confesión.

En segundo lugar, los casos en que, en línea de principio, no debería admitirse la discriminación. Si la función de que se trate puede cumplirla cualquiera, según los principios de la confesión. O, en trabajos no directamente relacionados con la transmisión de la religión o con los actos de culto, no se puede vetar a personas por su tendencia sexual o estatus matrimonial (a modo de ejemplo, en una clínica católica la dirección no puede excluir el contratar a homosexuales, o a divorciados, para médicos o enfermeras).

También habría que tener en cuenta el alcance y el contenido de las medidas adoptadas. Un supuesto ilustrativo de ello es la resolución dictada en el Derecho británico en el caso *O'Neill versus Governor of Saint Thomas More*, de 1996<sup>22</sup>. En una empresa de tendencia de ideario católico, una empleada queda embarazada a resultas de la relación íntima que ha mantenido con un clérigo que también trabajaba en la institución. La Dirección adopta el acuerdo de sólo despedir a la trabajadora. El tribunal inglés considera que ese despido produce una ilegítima discriminación por razón de sexo, ya que no se aprueba una acción similar respecto al clérigo. Sí sería válido, y no discriminatorio, el despido de los dos, justificado por razones religiosas, al haber atentado ambos contra aspectos esenciales de la moral católica y, por tanto, no ser leales con las obligaciones religiosas.

## 5. CONCLUSIONES FINALES

En todo caso, y según la exposición realizada de la normativa comunitaria y de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, pueden es-

---

*Ecclesiastical Law Journal*, vol. 13, nº 2 (2011), p. 178]. En general, respecto a la regulación en el Derecho inglés de las posibles discriminaciones por la condición sexual de la persona justificadas en razón de la naturaleza religiosa del trabajo, ibidem, pp. 157-181; DOE, "Law and Religion in the Workplace: the United Kingdom", *Derecho y Religión*, vol. XI, 2016, pp. 89-108.

<sup>22</sup> Comentado en VICKERS, *Religious Freedom, Religious Discrimination and the Workplace*, Hart Publishing, Oxford-Portland, 2008, pp. 165 ss.

tablecerse algunas conclusiones en cuanto al equilibrio entre los derechos que asisten al trabajador y los de la iglesia o confesión religiosa; las cuales, a su vez, plantean dudas en cuanto a la resolución de los conflictos que puedan surgir. Trataremos de sintetizarlas de forma numerada.

1. En línea de principio, puede afirmarse que una excepción general a favor de las instituciones religiosas en las que el Estado —o los tribunales de éste— no puedan entrar a valorar el cumplimiento de los requisitos que justifican el tratamiento distinto por razón de la ideología o la religión de las personas, plantea serias dudas respecto a la fidelidad con la regulación de la Directiva de la Unión Europea.

2. Como consecuencia de una ilimitada —y no equilibrada— consideración del principio de autonomía, además de la posible desprotección de los trabajadores, en materia de lucha contra la discriminación podrían crearse “lagunas” o “islas”, las cuales tienen el efecto añadido de dificultar socialmente el acceso al trabajo. Líneas atrás citamos el ejemplo de los profesores agnósticos o ateos que buscan un trabajo en países, como Irlanda, donde la escuela primaria y secundaria se encuentra dominada por los colegios de las órdenes y congregaciones religiosas católicas.

3. Son significativas las dudas que se plantean, entre la jurisprudencia y la doctrina, sobre la definición y el alcance del “carácter religioso de la actividad” que justifica, según el Derecho comunitario y las legislaciones nacionales, el tratamiento diferenciado. ¿Qué acciones se consideran “religiosamente orientadas”? ¿Quién —la confesión o el Estado— puede decidir cuáles son y cuáles no son actividades religiosas?

4. Uno de los puntos clave de la admisión de las excepciones a la no discriminación por motivos religiosos gira en torno a qué significado se le dé a la **proporcionalidad**, entendida como el equilibrio que ha de existir entre el derecho del trabajador a manifestar su religión en el trabajo, y el derecho del empresario a cumplir con los fines de la organización que dirige. El principio básico de la proporcionalidad permite interpretaciones flexibles y adaptadas al contexto donde puede darse un caso de discriminación. Pero deja al descubierto las diferentes perspectivas sobre el concepto de discriminación y cómo graduar los conflictos entre ellas (cabe plantearse, por ejemplo, si la de género prevalece sobre la religiosa o al revés). En todo caso, debe subrayarse que es difícil, si no imposible, determinar un concepto universal y válido *erga omnes* de proporcionalidad. En realidad nos encontramos con un criterio vago e incierto, sometido a la plural interpretación, según los casos y los contextos, que de él hagan los tribunales de justicia. Lo cual hace aumentar el umbral de incertidumbre sobre la cuestión en que se mueven los trabajadores y los empresarios.

El sometimiento, en resumidas cuentas, de la interpretación que de la proporcionalidad se haga a la ponderación del juez puede hacernos pensar que, en realidad, lo que prevalece es el juicio subjetivo y personal del juez. Si bien cabe destacar que la proporcionalidad siempre impone elementos objetivos que deben ser alegados y probados por el empresario ante el tribunal para excluir el supuesto de discriminación por razón de las creencias; por ejemplo los diferentes elementos en conflicto y la razón para proteger la finalidad –o el trabajo– religioso de la institución.