

**Asunto C-344/20**

**Resumen de la petición de decisión prejudicial con arreglo al artículo 98, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia**

**Fecha de presentación:**

27 de julio de 2020

**Órgano jurisdiccional remitente:**

Tribunal du travail francophone de Bruxelles (Tribunal de lo Laboral Francófono de Bruselas, Bélgica)

**Fecha de la resolución de remisión:**

17 de julio de 2020

**Parte demandante:**

L.F.

**Parte demandada:**

S.C.R.L.

---

**EN EL LITIGIO ENTRE**

**L. F.** (en lo sucesivo, «demandante»),

**y**

**S.C.R. L. [...]** (en lo sucesivo, «demandada»).

**1. Demanda**

La demanda tiene por objeto, en particular, que se declare la vulneración, por parte de la demandada, de la normativa relativa a la lucha contra la discriminación, en concreto, la falta de celebración de un contrato de prácticas que estuvo motivada, directa o indirectamente, por las convicciones religiosas y el género o sexo de la candidata.

## 2. Hechos

- 1 La demandada es una sociedad de gestión de alojamientos.
- 2 La demandante profesa el islamismo y lleva pañuelo.
- 3 El 14 de marzo de 2018, la demandante remitió una candidatura a la demandada para realizar prácticas en la empresa.
- 4 Durante una entrevista celebrada el 22 de marzo de 2018, la demandada abordó la cuestión del uso del velo a la luz de la política de neutralidad instaurada en la empresa y plasmada en el artículo 46 de su reglamento laboral interno con el siguiente tenor:

*«Los trabajadores se comprometen a respetar la política de estricta neutralidad imperante en la empresa.*

*En consecuencia, se asegurarán de no manifestar en modo alguno, ya sea verbalmente, a través de su vestimenta o de cualquier otra forma, sus convicciones religiosas, filosóficas o políticas, del tipo que sean.»*
- 5 Durante dicha entrevista, las personas a quienes la demandada encargó su realización:
  - *«[...] abordaron y explicaron a la demandante la exigencia de neutralidad en la empresa, mencionando en particular a modo de ejemplo el caso de dos empleadas [...] que se quitaban el velo al entrar en la oficina»;*
  - explicaron a la demandante que, en su condición de empleada administrativa en prácticas, tendría que recibir con frecuencia a técnicos de obras y de empresas de proyectos, a contratistas y a mensajeros;
  - tras comunicar a la demandada su opinión favorable respecto a su candidatura, le preguntaron si aceptaría y acataría dicha norma colectiva, a lo que la interesada contestó que no.
- 6 La demandante confirma que, en ese momento, manifestó su negativa a quitarse el pañuelo. No se dio curso alguno a su candidatura.
- 7 El 24 de abril de 2018, la demandante solicitó de nuevo un trabajo en prácticas en la empresa demandada y propuso cubrirse la cabeza con otro tipo de tocado.
- 8 El 25 de abril de 2018, la demandada le comunicó que esa opción no era viable, ya que en las oficinas no estaban permitidas las prendas que cubrieran la cabeza, ya fueran gorras, sombreros o pañuelos.
- 9 El 9 de mayo de 2019, la demandante ejerció la presente acción.

### 3. Sobre el fondo

- 10 Con arreglo a su artículo 1, la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination (Ley de 10 de mayo de 2007 relativa a la lucha contra determinadas formas de discriminación)<sup>1</sup> (en lo sucesivo, «Ley general contra la discriminación») procede a la transposición al Derecho belga de la Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación (DO 2000, L 303, p. 16). Tiene por objeto establecer, en las materias que contempla, un marco general para luchar contra la discriminación basada en distintos criterios protegidos, tales como las convicciones religiosas o filosóficas. Se aplica a todas las personas, en particular en el ámbito de las «*relaciones de trabajo*». Dicha Ley recoge una acepción amplia del concepto de relación de trabajo que trasciende el mero contrato de trabajo y abarca además las relaciones que se entablan con ocasión de trabajos no retribuidos, prestaciones realizadas con arreglo a convenios de prácticas, aprendizaje e inmersión profesional.
- 11 La candidatura presentada por la demandante para realizar prácticas al servicio de la demandada constituye una relación de trabajo en el sentido del artículo 4, apartado 1, de la Ley general contra la discriminación.
- 12 Las consideraciones siguientes tienen como marco jurídico la Ley general contra la discriminación, así como la Directiva 2000/78, cuya transposición lleva a cabo dicha Ley, y la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Asimismo, se presta especial atención a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, más concretamente por lo que respecta al criterio protegido de la libertad religiosa, que constituye el núcleo del presente asunto, dado que el propio legislador europeo se inspira a este respecto en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y en la Carta de los Derechos Fundamentales.<sup>2</sup>

#### 3.1. Marco jurídico

- 13 La Ley general contra la discriminación prohíbe toda forma de discriminación, directa o indirecta, en las materias comprendidas en su ámbito de aplicación. Las propias discriminaciones directas e indirectas dependen de diferenciaciones directas o indirectas.
- 14 El artículo 4, apartado 4, de la Ley general contra la discriminación establece la lista de criterios protegidos, a saber: «*la edad, la orientación sexual, el estado civil, el nacimiento, el patrimonio, las convicciones religiosas o filosóficas, las*

<sup>1</sup> <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/2007/05/10/2007002099/justel>

<sup>2</sup> Véanse las sentencias de 14 de marzo de 2017, G4S Secure Solutions (C-157/15, EU:C:2017:203), apartado 28, y de 14 de marzo de 2017, Bougnaoui y ADDH (C-188/15, EU:C:2017:204), apartado 30.

*convicciones políticas, la afiliación sindical, la lengua, el estado de salud presente o futuro, la discapacidad, las características físicas o genéticas y el origen social». Esta lista es más extensa que la que figura en el artículo 1 de la Directiva 2000/78.*

- 15 La Directiva 2000/78 no define el concepto de religión. En la sentencia de 14 de marzo de 2017, G4S Secure Solutions (C-157/15, EU:C:2017:203; en lo sucesivo, «sentencia Achbita»), el Tribunal de Justicia precisa el sentido que debe atribuirse a dicho concepto:

*«26 Sin embargo, el legislador de la Unión se remite, en el considerando 1 de la Directiva 2000/78, a los derechos fundamentales tal como se garantizan en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, firmado en Roma el 4 de noviembre de 1950 (en lo sucesivo, “CEDH”), que, en su artículo 9, dispone que toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión, y que este derecho implica, en particular, la libertad de manifestar su religión o sus convicciones individual o colectivamente, en público o en privado, por medio del culto, la enseñanza, las prácticas y la observancia de los ritos.*

*27 En el mismo considerando, el legislador de la Unión se remite igualmente a las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros, como principios generales del Derecho de la Unión. Pues bien, entre los derechos que proceden de esas tradiciones comunes y que han sido reafirmados en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (en lo sucesivo, “Carta”), se encuentra el derecho a la libertad de conciencia y de religión, reconocido en el artículo 10, apartado 1, de la Carta. Con arreglo a esta disposición, este derecho implica la libertad de cambiar de religión o de convicciones, así como la libertad de manifestar su religión o sus convicciones individual o colectivamente, en público o en privado, a través del culto, la enseñanza, las prácticas y la observancia de los ritos. Tal como se desprende de las Explicaciones sobre la Carta de los Derechos Fundamentales (DO 2007, C 303, p. 17), el derecho garantizado en el artículo 10, apartado 1, de esta corresponde al derecho garantizado en el artículo 9 del CEDH y, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 52, apartado 3, de la Carta, tiene el mismo sentido y alcance que él.*

*28 Dado que el CEDH y, posteriormente, la Carta recogen una acepción amplia del concepto de “religión”, ya que incluyen en él la libertad de las personas de manifestar su religión, cabe considerar que el legislador de la Unión siguió el mismo enfoque al adoptar la Directiva 2000/78, de modo que procede interpretar que el concepto de “religión” que figura en el artículo 1 de la Directiva cubre tanto el forum internum, a saber, el hecho de tener convicciones, como el forum externum, a saber, la manifestación pública de la fe religiosa.»*

- 16 Según el artículo 4, apartado 7, de la Ley general contra la discriminación, la discriminación directa se refiere a una *«diferenciación directa, basada en uno de los criterios protegidos, que no puede justificarse sobre la base de las disposiciones del título II»*, que lleva por epígrafe *«Justificación de las diferenciaciones»* y está integrado por los artículos 7 a 13.
- 17 El artículo 4, apartado 6, de esta misma Ley define el concepto de diferenciación directa como *«la situación que se produce cuando, sobre la base de un criterio protegido, una persona sea, haya sido o pudiera ser tratada de manera menos favorable que otra en situación análoga»*.<sup>3</sup>
- 18 El artículo 7 de la Ley general contra la discriminación dispone que *«toda diferenciación directa basada en uno de los criterios protegidos constituirá una discriminación directa, salvo que pueda justificarse objetivamente por una finalidad legítima y los medios para alcanzar esa finalidad sean adecuados y necesarios»*.
- 19 Sin embargo, el artículo 8, apartado 1, de la misma Ley establece que una diferenciación directa por motivos de convicciones religiosas solo podrá justificarse sobre la base de *«requisitos profesionales esenciales y determinantes»*.
- 20 Con carácter general, para que exista una diferenciación y, por tanto, una discriminación directa, deben concurrir los tres elementos siguientes:
- que se produzca una diferencia de trato (un trato menos favorable);
  - que varias personas se hallen en situación análoga;
  - que exista una relación de causalidad entre el trato que se reprocha y el criterio protegido (en el presente asunto, las convicciones religiosas).
- 21 Basta con que las situaciones que se comparan sean análogas. No es necesario que sean idénticas. Además, el examen del carácter análogo no debe efectuarse de manera global y abstracta, sino de un modo específico y concreto.<sup>4</sup>

### **3.2. Alegaciones de las partes**

- 22 En sus escritos procesales, bajo el título *«Existencia de una discriminación directa»* y por remisión a los artículos 4, apartado 6, y 8 de la Ley general contra la discriminación, la demandante alega, aparentemente con carácter principal, que una *«diferenciación basada en el uso de un pañuelo por una mujer constituye una diferenciación por motivos de convicciones religiosas y de género»*. En consecuencia y *«a la vista de los hechos expuestos»*, la negativa a contratar en

<sup>3</sup> El subrayado es del [juez remitente].

<sup>4</sup> Sentencia de 12 de diciembre de 2013, Hay (C-267/12, EU:C:2013:823), apartado 33 y jurisprudencia citada.

prácticas a una mujer que lleva pañuelo, «*por un lado, no puede estar justificada por un requisito profesional esencial y determinante y, por otro, carece de toda justificación objetiva y razonable, puesto que no se puede considerar, en contra de lo que alega la parte demandada, que la candidata, por el mero hecho de usar velo, vulneraría el principio de neutralidad*».

23 Por su parte, la demandada establece una distinción entre:

– La discriminación por razón de género:

En opinión de la demandada, ningún elemento fáctico sugiere la existencia de una discriminación por razón de sexo.

– La discriminación por razón de las convicciones religiosas:

La demandada se remite en esencia a la sentencia Achbita para alegar que la prohibición de llevar el pañuelo islámico, que resulta de una norma interna de una empresa privada que impide el uso visible de cualquier signo político, filosófico o religioso en el lugar de trabajo, no constituye una discriminación directa por razón de religión o convicciones.

### 3.3. *Apreciación*

#### 3.3.1. *Discriminación directa por razón de género*

24 La demandante no acredita hecho alguno que permita presumir la existencia de una discriminación directa por razón de género.

#### 3.3.2. *Discriminación directa por razón de las convicciones religiosas*

25 La decisión de no tomar en consideración la candidatura de la demandante para la realización de prácticas en la empresa demandada se basa exclusivamente en la negativa de la primera, de confesión musulmana, a quitarse el pañuelo a fin de cumplir el reglamento laboral interno de la segunda. La respuesta dada por la demandada a la nueva solicitud de la demandante no deja lugar a dudas a este respecto, visto que rechaza la propuesta de esta última de limitarse a llevar otro tipo de tocado puesto que en las oficinas no está permitido cubrirse la cabeza.

26 La prohibición de portar signos religiosos constituye una injerencia en el ejercicio del derecho a manifestar las convicciones religiosas amparado por el artículo 9 del CEDH.<sup>5</sup>

<sup>5</sup> Véase, en este sentido, TEDH, sentencia de 15 de enero de 2013, Eweida y otros c. Reino Unido, CE:ECHR:2013:0115JUD004842010, § 94 (<http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-116097>); véase asimismo, en materia de educación, TEDH, sentencia de 10 de noviembre de 2005, Leyla Şahin c. Turquía, CE:ECHR:2005:1110JUD004477498, § 78 (<http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-70954>).

- 27 Por tanto, es incuestionable que el reglamento laboral interno de la demandada tiene por efecto restringir el derecho de los trabajadores a manifestar sus convicciones religiosas, en particular a través de la vestimenta.
- 28 Ello significa que la norma impugnada sitúa en una situación de desventaja al trabajador que desea hacer valer el derecho a manifestar su religión a través de la vestimenta. Ahora bien, es preciso comprobar que este trabajador es tratado de forma menos favorable que otro u otros trabajadores que se hallen en situación análoga.
- 29 La discriminación directa es, en principio, más notoria, dado que se basa directamente en el criterio protegido. Así, en el asunto Maruko, el Abogado General consideró que no existe una discriminación directa en el sentido del artículo 2 de la Directiva 2000/78 en una situación en la que al demandante homosexual se le rehúsa la pensión de supervivencia por no haberse casado con su compañero y por tanto no ser «viudo», puesto que el rechazo no se funda en un criterio protegido, a saber, la inclinación sexual.<sup>6</sup> Esta consideración llevó también al Tribunal de Justicia a declarar que, a la vista del hecho de que la disposición legislativa impugnada, que regula las bajas por enfermedad, se aplica de manera idéntica a las personas con discapacidad y a las personas sin discapacidad que hayan estado de baja más de 120 días por esta razón, dicha disposición *«no contiene una discriminación directa por motivos de discapacidad en la medida en que se basa en un criterio que no está indisociablemente ligado a la discapacidad»*.<sup>7</sup>
- 30 En la sentencia Achbita, el Tribunal de Justicia declaró la inexistencia de discriminación directa de resultados de una norma interna de una empresa que *«tiene por objeto el uso de signos visibles de convicciones políticas, filosóficas o religiosas y, por lo tanto, atañe indistintamente a cualquier manifestación de tales convicciones»*, pues *«debe considerarse que dicha norma trata por igual a todos los trabajadores de la empresa, ya que les impone, de forma general e indiferenciada, especialmente una neutralidad indumentaria que se opone al uso de tales signos»* (apartado 30).
- 31 Sin embargo, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia no constituye un cuerpo rígido de principios asentados e inmutables. Aunque la interpretación dada por el Tribunal de Justicia a la cuestión prejudicial es vinculante para el juez de remisión, este goza de libertad para apreciar si la decisión prejudicial le aporta indicaciones suficientes o si es necesario someter de nuevo el asunto al Tribunal de Justicia.<sup>8</sup> En el marco de un procedimiento distinto, el juez puede optar por

<sup>6</sup> Conclusiones del Abogado General Ruiz-Jarabo Colomer presentadas en el asunto Maruko (C-267/06, EU:C:2007:486), punto 96.

<sup>7</sup> Sentencia de 11 de abril de 2013, HK Danmark (C-335/11 y C-337/11, EU:C:2013:222), apartado 74.

<sup>8</sup> Sentencia de 24 de junio de 1969, Milch-, Fett- und Eierkontor (29/68, EU:C:1969:27), apartado 3.

plantear de nuevo al Tribunal de Justicia una cuestión sobre la que ya se ha pronunciado si considera que la respuesta facilitada no es suficientemente clara o que la interpretación dada se refiere a una situación de hecho concreta, o incluso si subsiste la controversia y si parece que no se han tomado en consideración ciertos argumentos.

- 32 Pues bien, una parte de la doctrina <sup>9</sup> considera erróneas las conclusiones a las que llegó el Tribunal de Justicia en la sentencia Achbita.
- 33 La existencia de una discriminación directa, a efectos de la Directiva 2000/78, «*presupone, en primer lugar, que las situaciones que se comparan sean análogas*» <sup>10</sup> y «*el examen de este carácter análogo no debe efectuarse de manera global y abstracta, sino de manera específica y concreta*». <sup>11</sup> Pues bien, la «*apreciación de los hechos de los que pueda resultar la presunción de haberse producido una discriminación directa o indirecta corresponde a los órganos judiciales u otros órganos competentes nacionales, con arreglo a las legislaciones o prácticas nacionales*». <sup>12</sup> Así, corresponde al órgano jurisdiccional nacional «*considerar todas las circunstancias de la práctica discutida para determinar si hay indicios suficientes para estimar acreditados los hechos que permitan presumir la existencia de una discriminación directa*». <sup>13</sup> En particular, la apreciación de si existen situaciones análogas es competencia del órgano jurisdiccional nacional. <sup>14</sup> Por tanto, es preciso distinguir, por un lado, el poder de interpretación del Tribunal de Justicia y, por otro, la competencia de los órganos jurisdiccionales nacionales para aplicar el Derecho a los hechos del asunto de que se trate.
- 34 Las consideraciones anteriores deberían aclarar la interpretación de la sentencia Achbita, pues de ellas parece desprenderse que el Tribunal de Justicia se basa en la constatación de una aplicación «*general e indiferenciada*» de la norma interna que prohíbe el uso visible de signos políticos, filosóficos o religiosos en el lugar

<sup>9</sup> BUSSCHAERT, G. y DE SOMER, S.: «Port des signes convictionnels au travail: la Cour de justice lève le voile? À propos de l'arrêt Achbita n°C-157/15 du 14 mars 2017», J. T.T., 2017, p. 279 ([https://www.stradalex.com/fr/sl\\_rev\\_utu/search/jtt\\_2017-fr?docEtiq=jtt2017\\_18p.277&page=5](https://www.stradalex.com/fr/sl_rev_utu/search/jtt_2017-fr?docEtiq=jtt2017_18p.277&page=5)); WATTIER, S.: «L'impact du fait religieux sur le droit social et économique de l'Union européenne», J. D.E., 2020, p. 97 ([https://www.stradalex.com/fr/sl\\_rev\\_utu/search/jtde\\_2020-fr?docEtiq=jtde2020\\_3p.94&page=4](https://www.stradalex.com/fr/sl_rev_utu/search/jtde_2020-fr?docEtiq=jtde2020_3p.94&page=4)); BRIBOSIA, E. y RORIVE, I.: «Affaires Achbita et Bougnaoui: entre neutralité et préjugés», R. T.D.H., n.º 112, 2017, p. 1027 ([https://www.stradalex.com/fr/sl\\_rev\\_utu/search/rtdh\\_2017-fr?docEtiq=rtdh2017\\_112p.1017](https://www.stradalex.com/fr/sl_rev_utu/search/rtdh_2017-fr?docEtiq=rtdh2017_112p.1017)).

<sup>10</sup> Sentencia de 10 de mayo de 2011, Römer (C-147/08, EU:C:2011:286), apartado 41.

<sup>11</sup> *Ibidem*, apartado 42.

<sup>12</sup> Directiva 2000/78, considerando 15.

<sup>13</sup> Sentencia de 16 de julio de 2015, CHEZ Razpredelenie Bulgaria (C-83/14, EU:C:2015:480), apartado 80.

<sup>14</sup> Sentencia de 10 de mayo de 2011, Römer (C-147/08, EU:C:2011:286), apartado 52.

de trabajo, si bien no excluye que de alguno de los datos obrantes en autos que haya podido pasar por alto resulte que la aplicación de tal norma a la interesada haya sido diferente de su aplicación a cualquier otro trabajador.<sup>15</sup>

- 35 Sin embargo, este matiz que se señala en los fundamentos de la sentencia no parece reflejarse en el fallo de esta: *«El artículo 2, apartado 2, letra a), de la Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, [...], debe interpretarse en el sentido de que la prohibición de llevar un pañuelo islámico dimanante de una norma interna de una empresa privada que prohíbe el uso visible de cualquier signo político, filosófico o religioso en el lugar de trabajo no constituye una discriminación directa por motivos de religión o convicciones en el sentido de esta Directiva».*
- 36 Entonces, ¿dispone el órgano jurisdiccional nacional de margen de apreciación o bien carece de toda posibilidad de apreciar el carácter análogo en cada caso concreto? Más en particular, ante una norma interna como la controvertida en el caso de autos, ¿podría el órgano jurisdiccional nacional declarar la existencia de una discriminación directa?
- 37 En un auto dictado en un asunto similar,<sup>16</sup> el órgano jurisdiccional remitente ya declaró que *«no puede cuestionarse con argumentos sólidos que el reglamento laboral interno de A., que prohíbe en concreto el uso de todo signo ideológico, conlleve un “trato menos favorable o ventajoso”, respecto de otros miembros del personal de A., para las personas que profesen una religión que prescribe, en su opinión, el uso de un signo particular, o para las que un signo determinado reviste una importancia mayor y que pretenden ejercer su libertad de religión».*
- 38 En cuanto a la prohibición prevista por el reglamento laboral interno de la demandada, parece que puede formularse la misma observación desde distintos prismas:
- la demandante, que desea ejercer su libertad de religión mediante el uso visible de un signo (con connotaciones), en el caso de autos, un pañuelo, recibe un trato menos favorable que otro trabajador que no profesa religión alguna, no expresa sus convicciones filosóficas y no manifiesta sus ideas políticas y que, por consiguiente, no tiene necesidad de usar signos políticos, filosóficos o religiosos;<sup>17</sup>
  - la demandante, que desea ejercer su libertad de religión mediante el uso visible de un signo (con connotaciones), en el caso de autos, un pañuelo,

<sup>15</sup> Sentencia Achbita, apartados 30 y 31.

<sup>16</sup> Auto de 26 de noviembre de 2015, R. G. 13/7828/A, apartado 81, extractos y nota en A. P.T., 2016, p. 491 ([https://www.stradalex.com/fr/sl\\_rev\\_utu/search/apt\\_2016-fr?docEtiq=apt2016\\_4p.491](https://www.stradalex.com/fr/sl_rev_utu/search/apt_2016-fr?docEtiq=apt2016_4p.491)).

<sup>17</sup> Véanse asimismo las conclusiones de la Abogada General Sharpston presentadas en el asunto Bougnaoui y ADDH (C-188/15, EU:C:2016:553), punto 88.

- recibe un trato menos favorable que otro trabajador que tiene convicciones filosóficas o políticas, si bien la necesidad de este último de manifestarlas públicamente mediante el uso de un signo (con connotaciones) reviste una importancia menor o incluso nula;
- la demandante, que desea ejercer su libertad de religión mediante el uso visible de un signo (con connotaciones), en el caso de autos, un pañuelo, recibe un trato menos favorable que otro trabajador que profesa otra religión, o incluso la misma, si bien la necesidad de este último de manifestarlo públicamente mediante el uso de un signo (con connotaciones) reviste una importancia menor o incluso nula;
  - partiendo de que una convicción no ha de ser necesariamente de carácter religioso, filosófico o político y podría ser de otra índole (artística, estética, deportiva, musical, etc.),<sup>18</sup> la demandante, que desea ejercer su libertad de religión mediante el uso visible de un signo (con connotaciones), en el caso de autos, un pañuelo, recibe un trato menos favorable que otro trabajador que tiene convicciones de índole no religiosa, filosófica o política y que las manifiesta a través de su vestimenta;
  - partiendo del principio de que la vertiente negativa de la libertad de manifestar las propias convicciones religiosas implica asimismo que no puede obligarse a nadie a declarar su pertenencia a una religión o sus convicciones religiosas,<sup>19</sup> la demandante, que desea ejercer su libertad de religión mediante el uso de un pañuelo, que, por sí mismo, no constituye un símbolo unívoco de dicha religión, en la medida en que otra mujer podría decidir llevarlo por motivos estéticos, culturales o incluso de salud, y que no se diferencia necesariamente de un simple fular, recibe un trato menos favorable que otro trabajador que manifiesta verbalmente sus convicciones religiosas, filosóficas o políticas, dado que, para la trabajadora que lleva el pañuelo, ello supone una vulneración todavía más grave de la libertad de religión, sobre la base del artículo 9.1 del CEDH, habida cuenta de que, de no mediar prejuicios, la carga ideológica de un pañuelo no es evidente y solo puede conocerse, por lo general, si la persona que lo exhibe se ve obligada, aunque solo sea de forma implícita, a dar a conocer su motivación a su empleador, como sucedió efectivamente en el caso de autos;<sup>20</sup>
  - la demandante, que desea ejercer su libertad de religión mediante el uso visible de un signo (con connotaciones), en el caso de autos, un pañuelo, recibe un trato menos favorable que otro trabajador con las mismas convicciones que opta por manifestarlas a través de la barba, manifestación

<sup>18</sup> *Ibidem*, apartado 110.

<sup>19</sup> Véase la Guía sobre el 9 del CEDH, actualizada el 31 de diciembre de 2019, p. 23, [https://www.echr.coe.int/Documents/Guide\\_Art\\_9\\_FRA.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_9_FRA.pdf).

<sup>20</sup> Véase la sección 2 anterior, que recoge la exposición de los hechos.

esta que no está expresamente prohibida por el reglamento laboral interno, a diferencia de las manifestaciones a través de la vestimenta.

- 39 En la sentencia que fue recurrida en casación ante el juez de remisión en el asunto Achbita, la Cour du travail d'Anvers (Tribunal Superior de lo Laboral de Amberes) declaró que nada en los autos indicaba que la sociedad empleadora «actuó o *habría actuado de forma más tolerante con una persona de referencia comparable, en particular, un trabajador con otras convicciones religiosas o filosóficas que se negara o se hubiera negado persistentemente a observar dicha prohibición*». Este enfoque de la cuestión del carácter comparable parece viciado en la medida en que selecciona a la persona de referencia exclusivamente entre los trabajadores a los que se aplica el mismo criterio protegido y, lo que es peor, entre los trabajadores a los que se aplica el mismo criterio protegido artificialmente ampliado. Esto vendría a decir, por reducción al absurdo, que una norma de una empresa que prohibiera contratar a trabajadores de «raza negra» no establecería diferencia de trato alguna y no constituiría una discriminación directa, puesto que todos los trabajadores de «raza negra» que solicitaran un empleo en la empresa en cuestión verían rechazada su candidatura.
- 40 Esta lógica conduce a privar de su efecto a la norma contra la discriminación, pues bastará con declarar que todas las personas a las que se aplica el mismo criterio protegido están sujetas al mismo régimen por lo que respecta a la medida controvertida para concluir que no existe un trato menos favorable o una desventaja y, por ende, para descartar la existencia de toda discriminación. Esta lógica oculta también el hecho de que dos trabajadores que profesan la misma religión no sienten necesariamente la misma necesidad de expresar su convicción a través de la vestimenta y de que estas diferencias son fuente de desventajas para el trabajador que atribuye una mayor importancia al uso de un signo ideológico o religioso. A este respecto, es preciso recordar que el derecho a la libertad de religión se aplica a creencias que alcanzan un grado suficiente de fuerza, seriedad, coherencia e importancia y que, aun suponiendo cumplido este requisito, «*el deber de neutralidad e imparcialidad del Estado es incompatible con cualquier facultad de apreciación por su parte en cuanto a la legitimidad de las convicciones religiosas o a la forma en que estas se expresan*»<sup>21</sup> y que la persona «*no está obligada en modo alguno a declarar que ha actuado conforme a lo prescrito por la religión de que se trate*».<sup>22</sup>
- 41 La sentencia Achbita parece seguir la misma lógica reduccionista, que adolece de una contradicción aparente. En efecto, el Tribunal de Justicia excluye en dicho asunto la existencia de una discriminación directa al no considerar que la aplicación de la norma interna controvertida «*haya sido diferente de la aplicación de esta norma a cualquier otro trabajador*», si bien abre la puerta al examen del

<sup>21</sup> TEDH, sentencia de 15 de enero de 2013, Eweida y otros c. Reino Unido CE:ECHR:2013:0115JUD004842010, § 81 (<http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-116097>).

<sup>22</sup> *Ibidem*, apartado 82.

asunto desde la perspectiva de la discriminación indirecta que podría resultar de la apreciación de que la norma interna, aparentemente neutra, «*ocasiona, de hecho, una desventaja particular a aquellas personas que profesan una religión o tienen unas convicciones determinadas*». <sup>23</sup> Ahora bien, si la norma interna no genera para el trabajador señalado por el criterio protegido desventaja alguna desde el punto de vista de la discriminación directa, ¿cómo puede siquiera considerarse la existencia de una discriminación indirecta cuando se supone que no existe una situación de desventaja?

- 42 Además, para apreciar la existencia de una discriminación directa, el Tribunal de Justicia parece basarse en un único criterio protegido: las convicciones religiosas, las convicciones filosóficas o las convicciones políticas. ¿Significa esto que no deben distinguirse estos criterios, pese a que el artículo 1 de la Directiva 2000/78 sí parece establecer una distinción entre «*religión o convicciones*», al igual que el artículo 4, apartado 4, de la Ley general contra la discriminación, que se refiere a «*las convicciones religiosas o filosóficas [y] las convicciones políticas*»? En definitiva, ¿debe interpretarse el artículo 1 de la Directiva 2000/78 en el sentido de que la religión y las convicciones son las dos caras de un mismo criterio protegido o, por el contrario, en el sentido de que la religión y las convicciones son dos criterios distintos, a saber, por un lado, el de la religión, que comprende las convicciones inherentes a la misma, y, por el otro, el de las convicciones, del tipo que sean?
- 43 La respuesta a esta pregunta es crucial, puesto que, si la religión se incluye en la misma categoría que las convicciones distintas de las religiosas, se reduce el área de selección de la persona de referencia. Ello entrañaría una reducción del grado de protección garantizado a las personas afectadas. Ante una norma como la controvertida, un trabajador que proclamara una convicción religiosa no podría compararse con un trabajador movido por convicciones filosóficas o políticas.
- 44 Por último, si ha de considerarse que la religión y las convicciones son las dos caras de un mismo criterio protegido a efectos del artículo 1 de la Directiva 2000/78, ha de señalarse que no es esta la interpretación que se hace en Derecho interno del artículo 4, apartado 4, de la Ley general contra la discriminación, la cual distingue «*las convicciones religiosas o filosóficas [de] las convicciones políticas*». Considerando que la protección garantizada de forma separada a las convicciones religiosas, filosóficas y políticas refuerza el nivel de esta protección al poner de relieve sus particularidades y hacerlas más patentes, ¿no debería el juez nacional estar facultado para seguir promoviendo esta diversidad al aplicar el Derecho a los hechos?
- 45 En efecto, la Directiva 2000/78 establece «*requisitos mínimos*» y reconoce a los Estados miembros la facultad de adoptar o mantener disposiciones más favorables, y la aplicación de dicha Directiva «*no puede servir para justificar retroceso alguno con respecto a la situación ya existente en cada Estado*

<sup>23</sup> Sentencia Achbita, apartados 31 y 34.

*miembro»* (considerando 28). Esto se refleja en el artículo 8 de la citada Directiva, que establece lo siguiente:

*«1 Los Estados miembros podrán adoptar o mantener disposiciones más favorables para la protección del principio de igualdad de trato que las previstas en la presente Directiva.*

*2 La aplicación de la presente Directiva no constituirá en ningún caso motivo para reducir el nivel de protección contra la discriminación ya garantizado por los Estados miembros en los ámbitos cubiertos por la misma.»*

- 46 Habida cuenta de las consideraciones que preceden y al objeto de delimitar con mayor precisión el concepto de discriminación directa que constituye el núcleo del presente litigio, procede plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales.

#### **4. Cuestiones prejudiciales**

- «1) ¿Debe interpretarse el artículo 1 de la Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación, en el sentido de que la religión y las convicciones son las dos caras de un mismo criterio protegido o, por el contrario, en el sentido de que la religión y las convicciones constituyen criterios distintos, a saber, por un lado, el de la religión, que comprende las convicciones inherentes a la misma, y, por el otro, el de las convicciones, del tipo que sean?
- 2) En caso de que el artículo 1 de la Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación, deba interpretarse en el sentido de que la religión y las convicciones son las dos caras de un mismo criterio protegido, ¿se opone esta interpretación a que, sobre la base del artículo 8 de esta misma Directiva y a fin de evitar una reducción del nivel de protección contra la discriminación, el juez nacional siga interpretando una norma de Derecho interno, como el artículo 4, apartado 4, de la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination (Ley de 10 de mayo de 2007 relativa a la lucha contra determinadas formas de discriminación), en el sentido de que las convicciones religiosas, filosóficas y políticas constituyen criterios protegidos distintos?
- 3) ¿Puede interpretarse el artículo 2, apartado 2, letra a), de la Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación, en el sentido de que la norma recogida en el reglamento laboral interno de una empresa que exige a los trabajadores “no manifestar en modo alguno, ya sea verbalmente, a través de su vestimenta o de

*cualquier otra forma, sus convicciones religiosas, filosóficas o políticas, del tipo que sean[,]” constituye una discriminación directa cuando la aplicación concreta de esta norma interna ponga de manifiesto:*

- a) o bien que la trabajadora que desea ejercer su libertad de religión mediante el uso visible de un signo (con connotaciones), en el caso de autos, un pañuelo, recibe un trato menos favorable que otro trabajador que no profesa ninguna religión, no expresa sus convicciones filosóficas y no manifiesta sus ideas políticas y que, por consiguiente, no tiene necesidad de usar signos políticos, filosóficos o religiosos;
- b) o bien que la trabajadora que desea ejercer su libertad de religión mediante el uso visible de un signo (con connotaciones), en el caso de autos, un pañuelo, recibe un trato menos favorable que otro trabajador que tiene convicciones filosóficas o políticas, si bien la necesidad de este último de manifestarlas públicamente mediante el uso de un signo (con connotaciones) reviste una importancia menor o incluso nula;
- c) o bien que la trabajadora que desea ejercer su libertad de religión mediante el uso visible de un signo (con connotaciones), en el caso de autos, un pañuelo, recibe un trato menos favorable que otro trabajador que profesa otra religión, o incluso la misma, si bien la necesidad de este último de manifestarlo públicamente mediante el uso de un signo (con connotaciones) reviste una importancia menor o incluso nula;
- d) o bien que, partiendo de que una convicción no ha de ser necesariamente de carácter religioso, filosófico o político y podría ser de otra índole (artística, estética, deportiva, musical ...), la trabajadora que desea ejercer su libertad de religión mediante el uso visible de un signo (con connotaciones), en el caso de autos, un pañuelo, recibe un trato menos favorable que otro trabajador que tiene convicciones de índole no religiosa, filosófica o política y que las manifiesta a través de su vestimenta;
- e) o bien que, partiendo del principio de que la vertiente negativa de la libertad de manifestar las propias convicciones religiosas implica asimismo que no se puede obligar a nadie a declarar su pertenencia a una religión o sus convicciones religiosas, la trabajadora que desea ejercer su libertad de religión mediante el uso de un pañuelo, que, por sí mismo, no constituye un símbolo unívoco de dicha religión, en la medida en que otra trabajadora podría decidir llevarlo por motivos estéticos, culturales o incluso de salud, y que no se diferencia necesariamente de un simple fular, recibe un trato menos favorable que otro trabajador que manifiesta verbalmente sus convicciones religiosas, filosóficas o políticas, dado que, para la trabajadora que lleva el pañuelo, ello supone una vulneración todavía más grave de la libertad de religión, sobre la base del artículo 9.1 del Convenio Europeo para la

Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, habida cuenta de que, de no mediar prejuicios, la carga ideológica de un pañuelo no es evidente y solo puede conocerse, por lo general, si la persona que lo exhibe se ve obligada a dar a conocer su motivación a su empleador;

- f) o bien que la trabajadora que desea ejercer su libertad de religión mediante el uso visible de un signo (con connotaciones), en el caso de autos, un pañuelo, recibe un trato menos favorable que otro trabajador con las mismas convicciones que opta por manifestarlas a través de la barba (manifestación esta que no está expresamente prohibida por la norma interna, a diferencia de las manifestaciones a través de la vestimenta)?»

DOCUMENTO DE TRABAJO