

SENTENCIAS DECIDIDAS POR EL TRIBUNAL SUPREMO
NORTEAMERICANO SOBRE LIBERTAD RELIGIOSA
EN 1986, 1987 Y 1988

ROBERT A. DESTRO

Columbus School of Law. C. U. A., Washington D. C.

GLORIA M. MORAN

Universidad de Santiago de Compostela

SUMARIO

1. *Consideraciones preliminares.*—2. *Sentencias del U.S.S.C. sobre las cláusulas religiosas de la Primera Enmienda de 1986 a 1987.*—A) Sentencias relativas a la educación religiosa.—B) Sentencias relativas a la educación pública.—C) Sentencias relativas a puestos de trabajo y de «adecuación razonable» («reasonable accommodation»).—D) Sentencias relativas a la libertad de expresión.—3. *Sentencias del U.S.S.C. sobre las cláusulas religiosas de la Primera Enmienda de 1987 a 1988.*—A) Casos relativos a educación religiosa.—B) Casos relativos a desempleo y a adecuaciones y excepciones a la normativa general.

1. CONSIDERACIONES PRELIMINARES

La Constitución nortamericana provee de una amplia protección de la libertad religiosa a través de la Primera Enmienda del «Bill of Rights», o declaración de derechos, cuya primordial finalidad es la defensa del ciudadano y sus derechos frente a los poderes estatal y federal; por ello, la Primera Enmienda establece una doble protección de la libertad religiosa que se concreta en las denominadas cláusulas religiosas —«*Establishment Clause*» y «*Free Exercise Clause*»¹—, orientadas, a su vez, hacia una doble finalidad: proteger al Estado de una confesionalidad indirecta, manteniendo una clara separación teórica entre la Iglesia y el Estado, y pro-

¹ «Congress shall make no law respecting an establishment of religion, or prohibiting the free exercise thereof.»

Para un análisis histórico y doctrinal de las cláusulas religiosas véase MORÁN, *Protección jurídica de la libertad religiosa en USA*, Santiago, 1989, caps. I y II, págs. 15 y ss.

teger, asimismo, a las personas en su derecho de libertad religiosa, permitiendo «el libre ejercicio de la religión» («*free exercise of religion*»).

Por otra parte además hay que tener presentes las peculiaridades del «*rule of law*» norteamericano para poder comprender globalmente la protección jurídica de la libertad religiosa en U.S.A. Básicamente hay que destacar las siguientes características:

1) La función del Tribunal Supremo norteamericano, tanto en su amplia discrecionalidad como en el control de la constitucionalidad de las leyes².

2) La aplicación en materia religiosa de la XIV Enmienda³.

3) La legitimidad de las partes en los procesos judiciales y su directa relación con la competencia de los Tribunales («*rule of standing*»), determinada por el artículo III de la Constitución federal⁴.

4) Los criterios establecidos por el Tribunal Supremo norteamericano (en adelante USSC, siglas correspondientes a «*United States Supreme Court*») en materia religiosa, para preservar la separación Iglesia-Estado,

² Tal función fue asumida desde el caso *Marbury v. Madison*. Al respecto, véase *ibid.*, cap. III.

³ «No State shall make or enforce any law which shall abridge the privileges or immunities of citizens of the United States; nor shall any State deprive any person of life, liberty, or property, without *due process* of law; nor deny any to person within its jurisdiction the equal protection of the laws.»

Esta sección primera de la XIV Enmienda incluye dos cláusulas de especial interés en relación con la «*Establishment*» y «*Free Exercise*», «*Clauses*», se trata de la «*Due Process Clause*» y de la «*Equal Protection Clause*». La primera, a través del proceso sustantivo, habilita al poder judicial para revisar la constitucionalidad de la legislación. La segunda tiene la misma finalidad, pero relativa a la protección igualitaria de las leyes.

Para un análisis detenido nos remitimos a NOWARK-ROTUNDA-YOUNG, *Constitutional Law* (3.^a ed.), St Paul, Minn., 1986, caps. 10 y 11.

⁴ «The judicial Power of the United States, shall be vested in one supreme Court, and in such inferior Courts as the congress may from time to time ordain and establish.» En sec. 1.

«The judicial Power shall extend to all *Cases*, in Law and Equity, arising under this Constitution...» En sec. 2, n. 1.

«The Supreme Court shall have appellate Jurisdiction, both as to Law and Fact, with such Exceptions, and under such Regulations as the Congress shall make.» En sec. 2, n. 2.

El artículo III,2, de la Constitución otorga a las Cortes federales jurisdicción sobre *casos* y *controversias*, que han de ser definidas y concretas, relativas a las relaciones legales entre las partes que tienen intereses [legales] contrapuestos. De este modo, para poder ser parte en un proceso se requiere tener «un interés personal» en el mismo, y un tribunal superior, en apelación, puede determinar la falta de jurisdicción del inferior, aunque haya dictado previamente sentencia, si considera que el demandante no tiene «un interés directo». En el supuesto de derecho de un tercero a ser parte interesada respecto a la Primera Enmienda, el poder judicial ha enunciado la necesidad de limitar *prudentemente* tal derecho. Esta capacidad para ser parte actora se conoce como «*rule of standing*», cuyos contornos imprecisos plantean serios problemas a la jurisprudencia. Además, la «*rule of standing*» se emplea en ocasiones por los propios tribunales como herramienta para eludir ciertos casos; así, en materia constitucional, la Corte suele analizar detalladamente, en el demandante, su derecho a ser parte en el proceso. Lo que ha sido criticado por buena parte de la doctrina norteamericana al otorgar al poder judicial un excesivo papel decisorio sobre los demandantes, lo que en ocasiones conduce a evitar revisiones judiciales que son necesarias en interés de la justicia. Cfr. NOWARK-ROTUNDA-YOUNG, *cit.*, cap. 2, págs. 55 a 86.

que, sintéticamente, podemos enumerar del siguiente modo: a) «libertad de opiniones, pero no de acciones», tendente a limitar el derecho de libertad religiosa; b) el principio de neutralidad estatal y federal, orientado cada vez más hacia lo que se ha venido denominando «neutralidad benevolente»; c) el test Lemon, empleado por primera vez en el caso *Lemon v. Kurtzman* en 1971, aplicable a las leyes, reglamentos y estatutos —estatales y federales—, a través de un triple examen de la norma para determinar: su propósito secular, su primario efecto, que no ha ni de promover ni de inhibir la religión y finalmente su restricción de una excesiva cooperación Iglesia-Estado.

5) La aplicación de la protección igualitaria de las leyes a través de la «*Equal Protection Clause*»⁵ y de la libertad de expresión reconocida por la «*Free Speech Clause*»⁶, que a menudo entran en conflicto con las cláusulas religiosas por una interpretación jurisprudencial estricta del principio de separación Iglesia-Estado.

6) La importancia de la interpretación que la jurisprudencia constitucional realiza, no sólo de las normas constitucionales y de los principios que subyacen bajo éstas, sino también de los valores que deben ser protegidos en una determinada sociedad, e incluso la correspondencia de éstos con los valores que inspiraron a los padres fundadores de la nación norteamericana para la redacción de la Constitución. Sirva como ejemplo de esta última afirmación la tan recurrida metáfora jeffersoniana del muro de separación Iglesia-Estado («*wall of separation between Church and State*»), como argumento decisivo para mantener una absoluta y rígida separación Iglesia-Estado.

7) Los conflictos que a menudo se suscitan en el USSC por interpretaciones que enfrentan entre sí a las cláusulas religiosas, en vez de orientarlas hacia su complementariedad. Interpretaciones que tienen su origen en un enfoque excesivamente separacionista, en detrimento de la protección de la libertad religiosa.

Es imprescindible, además, para poder comprender mejor la jurisprudencia objeto de nuestro análisis, reconocer la importancia de cada uno de los miembros del USSC, y sus características personales, ya que, objetivamente, la elección de cada uno de ellos está en directa relación con el equilibrio deseable entre liberalismo y conservadurismo en la interpretación de la ley constitucional. Liberalismo, caracterizado por una estricta interpretación y aplicación de la separación Iglesia-Estado, y por una am-

⁵ Reconocida en la XIV Enmienda, sec. 1, último párrafo. El U.S.S.C. ha considerado que los derechos fundamentales amparados por el «*Bill of Rights*», y en concreto para nuestro interés, los contenidos en la Primera Enmienda, son objeto de la protección igualitaria de las leyes.

⁶ Formando parte de los derechos fundamentales de la Primera Enmienda: «Congress shall make no law (...) abridging the freedom of speech.» Al respecto, nos remitimos a NOWAR-ROTUNDA-YOUNG, cit., cap. 16.

plia función legislativa del poder judicial, a través de la aplicación pro «*rule of standing*», e interpretando ampliamente el principio del casuismo jurisprudencial («*case by case*»), considerando que el papel de la Corte es, prioritariamente, proteger a la minoría, puesto que la mayoría se protege a sí misma. Tendente, en definitiva, a otorgar un papel más activo a la Corte, respecto a su capacidad de crear normas, y su interpretación de la separación Iglesia-Estado, considerando la religión como algo estrictamente privado. Conservadurismo, confiriendo preeminencia a los derechos constitucionales frente a cualquier otro, atendiendo siempre a la tradición histórica como marco referencial, restringiendo las funciones del poder judicial en su capacidad de crear normas. Y si para los liberales el muro de separación Iglesia-Estado se erige para proteger al Estado, para los conservadores es exactamente lo contrario, esto es, para proteger a la Iglesia de los posibles abusos estatales.

Conviene también, por lo que hemos indicado, tener presentes los últimos cambios operados entre los miembros del USSC, para poder interpretar con mayor precisión las sentencias dictadas desde 1986. En primer lugar, en 1986 el Presidente del Supremo, Juez Burger, solicita el retiro voluntario, pasando a sustituirle el Juez Rehnquist, previa designación por el Presidente Reagan y aprobación por el Congreso, quedando vacante el sillón de Rehnquist como Magistrado («*Associate Justice*»), que ocupará Antonin Scalia ese mismo año. Posteriormente al solicitar el retiro por problemas de salud el Juez Powell, su puesto quedó vacante durante varios meses, originándose una de las más controvertidas polémicas en la historia del USSC sobre la designación de un juez sucesor. Primeramente el Presidente Reagan eligió a Robert Bork, destacado jurista, aunque considerado por el ala liberal, tanto demócrata como republicana, como excesivamente conservador; tras largos debates parlamentarios, finalmente fue rechazado por el Senado en septiembre de 1987, en base a tales criterios, aunque tampoco hay que olvidar las cuestiones políticas que, como telón de fondo, tuvieron un papel fundamental en esta decisión. Cuestiones que igualmente afectaron al segundo designado, en noviembre del pasado año, Douglas Ginsburg, quien renunció nueve días después, aparentemente por la presión de los políticos conservadores al descubrirse que había fumado marihuana en la década de los sesenta, siendo estudiante universitario, y posteriormente siendo profesor en Harvard. Finalmente el tercer nominado, Anthony Kennedy, juez federal del noveno circuito desde 1975, ha sido aceptado por el Legislativo recientemente, el 18 de febrero de 1988.

Hasta el momento presente el USSC se dividía en dos bloques bien diferenciados; el primero, compuesto por Brennan, Marshall y Blackmun, que claramente en sus decisiones se orientan hacia posiciones liberales, y el segundo, formado por Burger, Rehnquist, White y Scalia, más conservadores; los demás jueces Powell, Stevens y O'Connor, no mantienen

una posición predeterminable como los anteriores, y su voto es, con más frecuencia, oscilante. Burger y Powell no están ya en el Tribunal, y Kennedy aún no ha tomado una posición específica, por lo que las próximas sentencias del USSC pueden alterar los criterios establecidos en la actualidad, y lo que antes fue minoría, puede convertirse ahora en mayoría, en concreto, sobre el tema que nos ocupa, la interpretación constitucional de las cláusulas religiosas de la Primera Enmienda. El actual USSC está integrado por primera vez por un notorio número de católicos: Brennan, Scalia y Kennedy, y aunque no es un dato decisivo, no hay que olvidar que U.S.A. es un país de origen protestante, con elementos también protestantes que aún perduran en sus instituciones públicas, y en la base de la sociedad misma; buen ejemplo es la gráfica e irónica frase «puedes ser católico, mientras te comportes según el modelo de ciudadano protestante», que tiene su raíz en la arraigada convicción entre los protestantes norteamericanos, especialmente difundida en las décadas de los 40 y 50, que finalizará cuando Kennedy fue elegido Presidente, de que un católico nunca puede ser un buen demócrata ni ciudadano debido a su obligación de obediencia al Papa. Aunque en la actualidad tan sólo ciertos grupos sociales minoritarios, separacionistas radicales, aceptan tal planteamiento.

Se ha destacado por la doctrina norteamericana, refiriéndose al papel de la jurisprudencia constitucional, que si en la década de los sesenta fue preponderante la eliminación de la discriminación racial, y la década de los setenta desarrolló notablemente una mayor protección de los derechos humanos, en especial la igualdad sexual, la década de los ochenta es, sin duda, la etapa en que se marcarán las grandes directrices sobre las relaciones Iglesia-Estado.

2. SENTENCIAS DEL U.S.S.C. SOBRE LAS CLÁUSULAS RELIGIOSAS DE LA PRIMERA ENMIENDA DE 1986 A 1987

Las sentencias del Tribunal Supremo en este período se caracterizan, fundamentalmente, por las profundas divisiones conceptuales entre sus miembros sobre la naturaleza de la libertad religiosa, el papel de la religión en la sociedad, y la doctrina constitucional adoptada en tales cuestiones⁷.

En aras a la simplificación de los casos en materia religiosa, tanto decididos como pendientes en el USSC, podemos describirlos: 1) conceptualmente, respecto al punto de vista del Tribunal sobre la libertad religiosa; 2) temáticamente, en cuanto a la materia tratada en cada caso; 3) legalmente, respecto a las cláusulas constitucionales y el estatuto o nor-

⁷ Véase DESTRO, «Religious Freedom During The 1985-86 Supreme Court Term: Adrift On Troubled Waters», 481, 6, en *Freedom Religious Reporter*, October, 1986.

ma objeto del caso; y 4) cronológicamente, atendiendo a la fecha de la decisión. Hemos seleccionado el criterio temático, ya que tiene la ventaja de proveer al lector poco familiarizado con la jurisprudencia norteamericana en esta materia, de una perspectiva bastante precisa, tanto de la materia como de las cuestiones tratadas, y a la vez, supone un buena base para las cuestiones y soluciones que se plantearan en un futuro próximo. De este modo nos parece hacer más asequible la comprensión de estas sentencias, no según un criterio cronológico, ni en la habitual división que realiza la doctrina americana, sentencias sobre la «*Establishment Clause*» y sentencias sobre la «*Free Exercise Clause*», sino que hemos optado, como hemos dicho, por una división artificial temática, que permite analizar de cerca los cambios interpretativos del Supremo, en semejantes cuestiones de fondo, a lo largo de una etapa relativamente corta, como es la abarcada de 1986 a 1987, y que asimismo también podemos utilizar para determinar los límites jurisprudenciales entre ambas cláusulas religiosas, y en una perspectiva más amplia, los límites entre libertad religiosa y separación Iglesia-Estado.

Sumariamente la clasificación obedece a una cuádruple tipología:

1. Sentencias relativas a educación religiosa. En las que la cuestión básica planteada es: ¿Hasta dónde el Estado provee de ayuda financiera para la educación en una atmósfera religiosa o en una escuela afiliada a una confesión religiosa?

2. Sentencias relativas a educación pública: ¿Hasta dónde las ideas o prácticas religiosas deben permitirse en los programas educativos públicos?

3. Sentencias relativas a puestos de trabajo y de «adecuación razonable» («*reasonable accommodation*»): ¿Hasta dónde una creencia o práctica religiosa, en conflicto con las normas de aplicación general, pueden ser acomodadas por el Estado o por el sector privado?

4. Sentencias relativas a la libertad de expresión («*Free Speech Clause*»): «¿Hasta dónde los casos que plantean cuestiones relativas a la libertad religiosa, pueden ser amparados también por la libertad de expresión y libertad de asociación?»

Siempre teniendo, todas ellas, como denominador común las cláusulas religiosas de la Primera Enmienda.

A) *Sentencias relativas a la educación religiosa*

La primera de las sentencias comentadas es WITTERS V. WASHINGTON DEPT. OF SERVICES FOR THE BLIND (27 de enero de 1986), que presenta una controversia sobre las cláusulas religiosas de las Constituciones federal y del Estado de Washington. En concreto, se refiere a la

petición de Larry Witters solicitando ayuda financiera estatal, a través de un programa de becas creado y dotado por la «*Washington Commission for the Blind*», para realizar estudios religiosos como ministro de culto. La Comisión denegó tal petición alegando que la Constitución del Estado de Washington prohíbe el uso de fondos públicos para ayudar a personas que realizan estudios específicamente religiosos; decisión que se mantuvo en la apelación administrativa y en la sentencia del Tribunal estatal correspondiente; a su vez la apelación ante el Tribunal Supremo del Estado tampoco prosperó, ya que éste consideró que era una cuestión sobre «instrucción religiosa» e incumplía el test Lemon⁸. El USSC, en sentencia relatada por el juez Marshall, sometió el programa asistencial, objeto de controversia, nuevamente al examen del test Lemon, indicando que la «*Establishment Clause*» no se transgrede cada vez que una cantidad cualquiera de dinero, previamente poseída por el Estado, se reconduzca a una institución religiosa⁹. En definitiva, lo que se mantiene por la Corte, en este caso, es que la distinción entre asistencia estatal para educación religiosa permisible e impermisible ha de ser determinada por quien decide el uso de tales fondos: el individuo o el Estado¹⁰.

El Tribunal, por unanimidad, rechazó que la reclamación de la dotación económica denegada promocionase la religión, puesto que no transgredía la Primera Enmienda¹¹. Powell y Rehnquist indican que la Corte omitió mencionar el caso *Mueller v. Allen* 463 U.S. 388, 102 S. Ct. 3062 (1983), considerándolo una seria apoyatura para el presente caso, al afirmar claramente que los programas estatales son absolutamente neutrales al ofrecer ayuda financiera con propósitos educativos sin referencia a la religión, ya que la ayuda a la religión provendría, en todo caso, de una elección personal del beneficiario del programa¹². Y la magistrado O'Connor, a su vez, insiste en que es una elección personal del solicitante y no afecta en sí misma al Estado¹³.

La sentencia se enmarca en unos parámetros ciertamente restringidos, sin aportar ningún elemento clarificador en la interpretación conjunta de la «*Establishment Clause*» y de la «*Free Exercise Clause*».

El segundo caso objeto de nuestro análisis es el presentando en la sentencia *OHIO CIVIL RIGHTS COMMISSION V. DAYTON CHRISTIAN SCHOOLS INC.*¹⁴, presenta una interesante elaboración jurisprudencial sobre el papel de los Tribunales federales en la protección de las institucio-

⁸ Cfr. *Lemon v. Kurtzman* [403 U.S. 609 (1971)].

⁹ —U.S.— 106 S.Ct. 748 (1986), pág. 751: «It is well-settled that the Establishment Clause is violated every time money previously in the possession of a State is conveyed to a religious institution.»

¹⁰ Cfr. DESTRO, cit., pág. 485.

¹¹ 106 S.Ct. 753.

¹² *Ibid.*, 754.

¹³ *Ibid.*, 755.

¹⁴ —U.S.— 106 S.Ct. 2718 (1986).

nes religiosas de una «excesiva cooperación» cuando los Tribunales estatales investigan sobre los asuntos internos de éstas.

Las escuelas Dayton son una corporación privada, no lucrativa, cuya normativa, entre otras exigencias, requiere que las disputas internas sean resueltas por la Directiva del Centro, sin la intervención de los Tribunales estatales.

El presente caso se refiere a una cuestión de despido indirecto, por no serle renovado el contrato, a una de las profesoras de la escuela, Linda Hoskinson, por hallarse embarazada. Al plantearse también un problema sobre un puesto de trabajo en una escuela privada, este supuesto ha de incorporarse también al apartado 3 de nuestra clasificación, pero como ambas cuestiones, educación religiosa en escuelas privadas y despido por motivos religiosos, se hallan en este caso íntimamente ligadas, hemos optado por exponerlo aquí, en el apartado 1, para facilitar la comprensión del mismo. Las razones alegadas por la Directiva del colegio fueron las siguientes: La escuela mantiene la convicción de que las madres han de cuidar personalmente a sus hijos, estando en casa con ellos, hasta su edad escolar; 2) todos los profesores han suscrito expresamente las normas religiosas e internas del Centro; 3) la Sra. Hoskinson violó su compromiso al consultar legalmente y demandar al Centro por discriminación sexual ante la Comisión de Derechos Civiles de Ohio. La Comisión inició los procedimientos administrativos correspondientes contra el Centro, que a su vez demandó a ésta, ante la Corte del Distrito, alegando violación de ambas cláusulas religiosas de la Primera Enmienda. Dicho Tribunal sentenció en contra de los demandantes al dictaminar que los procedimientos tramitados por la Comisión de Derechos Civiles de Ohio no transgredían ninguna de las cláusulas religiosas. El Tribunal de Apelación, se pronunció en contra de este veredicto. Y finalmente el USSC sentenciará en contra del Tribunal de apelación y a favor del de Distrito, si bien indicó que este Tribunal debiera haberse abstenido, no por incompetencia de jurisdicción, sino porque ya se habían comenzado ciertos procedimientos estatales, y siguiendo las pautas del caso *Younger v. Harris* 410 U.S. 37 (1971): los Tribunales federales no deben decidir procesos estatales pendientes, salvo para evitar daños irreparables; consideraciones que rigen el presente caso¹⁵. La sentencia será unánimemente suscrita por los magistrados.

El presente caso ilustra con nitidez la difícil posición de las instituciones religiosas bajo la jurisprudencia constitucional sobre las cláusulas religiosas, donde la Corte opta por limitar el marco operativo federal, considerando que tanto la Comisión de Derecho Civiles como los Tribunales de Ohio son perfectamente capaces de aplicar los «standars» constitucionales a los hechos. Por otra parte, la aplicación de las pautas del caso

¹⁵ *Ibid.*, 2722 y sig.

Younger puede ser una trampa para imprudentes, en casos complejos relativos a la *Free Exercise Clause* ¹⁶.

B) Sentencias relativas a educación pública

En este apartado incluimos, en primer lugar, el caso BENDER V. WILLIAMSPORT AREA SCHOOL DISTRICT (25 de marzo de 1986) ¹⁷, cuya sentencia es mucho más controvertida que las anteriores, puesto que los Magistrados del Supremo se dividen cinco frente a cuatro. La polémica presenta una doble vertiente: por un lado, una cuestión del conflicto entre las cláusulas religiosas y la «*Free Speech Clause*», y por otro, la falta de competencia jurisdiccional de la Corte de Apelación, debido a la «*rule of standing*». Se refiere a un caso de oración en una escuela pública, y los hechos son los siguientes: En septiembre de 1981 un grupo de estudiantes de la Escuela Superior de Williamsport, Pensilvania, constituyó el club «Petros», para promocionar «el crecimiento espiritual y las actitudes positivas en las vidas de sus miembros» ¹⁸, solicitando permiso a las autoridades del Centro para reunirse durante períodos determinados, realizando actividades en dicho club en los días lectivos; permiso que fue denegado, y por ello los alumnos demandaron a las autoridades de la escuela. El Tribunal de Distrito en sentencia de 12 de mayo de 1983 dictaminó a favor de los demandantes, basándose en el derecho de libertad de expresión —«*freedom of speech*»—. La apelación fue solicitada por el Sr. Youngman, que era miembro de la directiva del colegio, y también padre de uno de los sus alumnos; este Tribunal le consideró parte legítima, con derecho de apelar, sentenciando contra la actividad de los alumnos en el club «Petros».

El Tribunal Supremo, en sentencia presentada por Stevens, como ponente, manifestó que las Cortes federales no son tribunales con jurisdicción general sino que se restringen a los límites marcados por el artículo III de la Constitución, remitiéndose al caso *Marbury v. Madison*. Y consideró que, puesto que en el Tribunal de primera instancia los demandados eran las autoridades del Centro, en segunda instancia los apelantes debían de ser éstos, ya que para ser parte en un proceso constitucional se exige el interés personal y directo del sujeto sobre la pretensión objeto de controversia, que en este caso el USSC no le reconoce al Sr. Youngman, y por ello, rechaza la sentencia del Tribunal de Apelación por carecer de jurisdicción, al aceptar a un apelante que carece de tal derecho,

¹⁶ DESTRO, cit., págs. 492 y sig. También véase ESBECK, «Establishment Clause Limits on Governmental Interference With Religious Organizations», 41 *Wash. & Lee L. Rev.*, 347 (1984); RIPPLE, «The Entanglement Test of the Religion Clauses: A Ten Year Assignment», 27 *U.C.L.A. L. Rev.*, 1195 (1980); SERRITELLA, «Tangling With Entanglement: Toward A Constitutional Evaluation of Church-State Contact», 44 *L. & Contemp. Prob.*, 143 (1981).

¹⁷ —U.S.— 106 S.Ct. 1326 (1986).

¹⁸ *Ibid.*, 1329.

por no considerarlo parte legítima en el litigio¹⁹. Burger, White y Rehnquist disienten afirmando que el Sr. Youngman tiene el derecho de ser parte en el proceso, como padre del alumno, y la jurisprudencia precedente sostiene el derecho de los padres de revisar y controlar a las escuelas públicas²⁰. Curiosamente en este caso, conservadores y liberales parecen invertir sus posiciones ideológicas, puesto que los miembros de la Corte a favor de la sentencia, considerados liberales, limitan la aplicación de la *rule of standing*, en el más estricto tecnicismo, la razón de fondo para ello, es una razón de pura estrategia, para evitar decidir un caso en el que, de plantearse correctamente, tendría que considerarse como un caso de libertad de expresión, pero a la vez, el U.S.S.C. ha mantenido una jurisprudencia en las últimas décadas en contra de las actividades religiosas, como oración, en las escuelas públicas, por lo que el Supremo ha evitado enfrentarse a tal problema decisivo²¹.

El siguiente caso es EDWARDS V. AGUILARD (19 de junio de 1986)²², siendo relator Brennan, y con sólo dos Magistrados en contra de la sentencia, Rehnquist y Scalia. En este supuesto se plantea la inconstitucionalidad del «*Balanced Treatment for Creation-Science in Public School Instruction Act*», que prohíbe la enseñanza de la teoría de la evolución en las escuelas públicas de Louisiana, no exigiendo, tampoco, la enseñanza de la teoría creacionista del mundo. La Corte consideró que violaba la *Establishment Clause* al no superar el test Lemon en su apartado relativo al propósito secular. Además el U.S.S.C. determinó que el «Acta creacionista» no protegía la libertad académica, pero sí el descrédito de la teoría evolucionista, colaborando con una doctrina religiosa concreta, y empleando tanto la ayuda financiera como simbólica del Estado con un propósito secular determinado²³.

El Magistrado Powell, aunque concurre en la sentencia, expone por escrito algunos de sus puntos de vista, y tal vez el más destacado sea el relativo a la libertad de enseñanza, insistiendo en que ésta no permite al legislativo estructurar las escuelas públicas para beneficiar a una determinada creencia religiosa²⁴. El Magistrado Scalia, en un extenso comentario disiente de la sentencia; éste es el primero de sus comentarios por escrito en materia religiosa y nos permite ver sus puntos de vista al respecto, y que compartimos en buena parte. Su argumento primordial se centra en sus dudas acerca de la correcta interpretación de que hace la Corte del test Lemon, y para ello repasa los criterios básicos del mismo, recordando, en primer lugar, la jurisprudencia constitucional relativa a la

¹⁹ *Ibid.*, 1332 y sig.

²⁰ *Ibid.*, 1336.

²¹ Véase *Engel v. Vitale* [370 U.S. 321 (1962)]; *Schoold District v. Schemp* [374 U.S. 203 (1963)]; *Wallace v. Jaffree* [472 U.S. 38 (1985)].

²² —U.S.— 107 S.Ct. 2573 (1987).

²³ *Ibid.*, cfr. 2575 a 2584.

²⁴ *Ibid.*, 2586.

Establishment Clause, que no sólo impide el beneficio de la religión («*advancement of religion*»), sino también su inhibición y su hostilidad por parte del Estado, pero con frecuencia parece que la Corte olvide esta última exigencia de la *Establishment Clause*; y en segundo lugar, recordando el objetivo esencial de la Primera Enmienda, determinado por el U.S.S.C.: «neutralidad respecto a la religión». Pero a la vez la exigencia de la *Free Exercise* implica aceptar un cierto beneficio de la religión, por lo que, en conclusión, admite que el U.S.S.C. no ha elaborado todavía una doctrina reconciliatoria entre Lemon y los casos de la *Free Exercise Clause* ²⁵. Por ello —recordando las palabras de Rehnquist en el caso Wallace v. Jaffree 472 U.S. 112 (1985), que insistían en la necesidad de abandonar el test Lemon, por ser ya inútil jurisprudencialmente—, afirma que «en el pasado hemos intentado —indica refiriéndose al U.S.S.C.— justificar cierta jurisprudencia de la *Establishment Clause* en base a sacrificar la claridad y predictibilidad en favor de la flexibilidad», y concluye creyendo que es hora de que se inviertan tales términos, «abandonando el test Lemon, puesto que exacerba la tensión entre la *Free Exercise* y la *Establishment Clauses*» ²⁶.

En último lugar en este apartado incluiremos la sentencia del caso KARCHER V. MAY (1 de diciembre de 1987) ²⁷. En la misma, como en Bender, el Tribunal Supremo optó por determinar la falta de jurisdicción de la Corte de Apelación, al carecer los apelantes de legitimidad procesal. Redactó la sentencia la Magistrado O'Connor, y en ella se recogen los hechos relativos a un estatuto aprobado por la asamblea legislativa del Estado de New Jersey, permitiendo a los estudiantes de las escuelas públicas guardar un minuto de silencio antes de comenzar las clases de cada día. El estatuto fue considerado inconstitucional por algunos profesores, alumnos y padres de éstos, quienes llevaron el caso ante la Corte del Distrito y ésta declaró el estatuto inconstitucional. La apelación fue solicitada por el portavoz de la Asamblea general del Estado y por el Presidente del Senado de New Jersey. El USSC consideró que ambos apelantes no tenían capacidad para hacerlo, según la estricta aplicación de la *rule of standing* (vid. supra), puesto que ya no desempeñaban tales puestos, y solicitaron la apelación en base a sus capacidades individuales de legisladores y representantes de la mayoría de la Asamblea legislativa del Estado.

²⁵ *Ibid.*, 2593 a 2595.

²⁶ *Ibid.*, 2607. «In the past we have attempted to justify our embarrassing Establishment Clause jurisprudence on the ground that if 'sacrifices clarity and predictability for flexibility'. I think it time that we sacrifice some 'flexibility' for 'clarity and predictability'. Abandoning Lemon's purpose test —a test which exacerbates the tension between the Free Exercise and Establishment Clauses—, has no basis in the language or history of amendment, and, as today's decision shows, has wonderfully flexible consequences —would be a good place to start.»

²⁷ —U.S.— 108 S.Ct. 388 (1987).

La Corte Suprema se muestra, como en *Bender*, esquivada, sin alterar la orientación tecnicista y rigurosa respecto al *standing*, al acotar la interpretación del «interés personal» que habilita para ser parte actora, pero sin definir ni precisar cuál ha de ser, en opinión de la Corte, el grado de «interés» requerido en los casos relativos a la *Establishment Clause*.

C) *Sentencias relativas a puestos de trabajo y de «adecuación razonable» («reasonable accommodation»)*

En estos casos la opción presentada es la siguiente: o bien a favor del estricto interés social, o bien acomodándose al modelo de aplicación de «bases racionales» que flexibilizan la estricta separación Iglesia-Estado en favor de la libertad religiosa.

El primero de ellos, cronológicamente consideradas las fechas de celebración de cada vista, es *GOLDMAN V. WEINBERGER* (25 de marzo de 1986)²⁸, que presenta un típico supuesto de *free exercise*. En él, el U.S.S.C. subordina el libre ejercicio de la religión a lo que considera «un importante interés federal» como es la obligatoriedad de las normas militares respecto a los uniformes del ejército. Una vez más nos encontramos ante otro caso controvertido, donde se pone de manifiesto la falta de unanimidad del Supremo, dividiéndose en dos bloques: Rehnquist, Burger, White, Powell y Stevens, frente a Brennan, Marshall y Blackmun, a los que suma O'Connor, que adoptan la posición más liberal, a favor del derecho de la minoría y, en este caso, también del libre ejercicio de la religión. El demandante, Simcha Goldman, rabino, y capitán médico-psicólogo del ejército norteamericano, solicita usar su «*yarmulke*» (término yidish para designar el pequeño gorro, tipo solideo, utilizado por los judíos ortodoxos), con el uniforme militar, amparándose en la *Free Exercise Clause*, tras habersele prohibido por haberla utilizado en una Corte marcial, a la que fue llamado a declarar como testigo. Tal prohibición se amparó en el Reglamento de la Fuerzas Aéreas (A.F.R. 35, 10) que no permite a sus miembros, en lugares interiores, llevar gorro alguno.

El ponente de la sentencia, Rehnquist, consideró que la Primera Enmienda no exige que los mandos militares se acomoden a la misma, cuando se perjudique la uniformidad del ejército, y por tanto pueden restringir el derecho del libre ejercicio del demandante, impidiéndole usar su «*yarmulke*», requerido por sus creencias religiosas, con el uniforme militar. Todos los magistrados que votaron a favor se mostraron inflexibles respecto al acatamiento de las normas militares relativas a los uniformes, aplicando el principio de igualdad estricta respecto a todas las creencias religiosas, bajo el argumento de la estricta uniformidad militar²⁹.

²⁸ —U.S.— 106 S.Ct. 1310 (1986).

²⁹ *Ibid.*, cfr. 1311 a 1315.

Los Magistrados Brennan y Marshall, que disienten, basan sus argumentos en la tradicional obligación de los varones judíos de cubrir sus cabezas en la omnipresencia divina, por lo que —en su opinión— la disciplina de las Fuerzas Aéreas debería admitir tal excepción³⁰. Aplican, en definitiva, el criterio de *reasonable basis* o adecuación razonable de la separación Iglesia-Estado, en favor de la libertad religiosa del individuo.

Blackmun disiente considerando que la cláusula del *Free Exercise* significa el deseo individual de seguir una fe determinada y no una simple preferencia acomodable por el Estado cuando la conveniencia lo permita; por lo que la consideración de que «las normas son normas», no es suficiente justificación para infringir la libertad religiosa, y —en su opinión— más que una cuestión doctrinal, es una cuestión empírica³¹. A su vez, O'Connor mantiene, al igual que Marshall, que la Corte debería intentar articular y aplicar un «standard» adecuado para poder solicitar el libre ejercicio de la religión (lo que es constitucionalmente aceptable) y examinar la solicitud del Cap. Goldman a la luz de tal «standard». Aun considerando incuestionable la importancia de la disciplina militar y del espíritu del cuerpo, mantienen que deberían ceder frente al derecho del libre ejercicio de la religión de cada individuo³².

El caso BOWEN V. ROY (11 de junio de 1986)³³, representa un interesante análisis sobre las distintas opiniones de los Magistrados del Supremo respecto a la interpretación de la libertad religiosa y sus límites. Fallaron a favor de la sentencia, elaborada por Burger, todos los miembros de la Corte, salvo White, aunque disienten en parte O'Connor, Powell, Rehnquist, Blackmun, Stevens, Brennan, y Marshall.

En el supuesto presentado, los apelantes, Stephen Roy y Karen Miller, incluidos en «Food Stam Program», de ayuda familiar, rehusaron aceptar la exigencia legal de incluir el número de Seguridad Social de su hija, requisito básico para obtener las percepciones económicas a las que tenían derecho a través del mencionado programa. Sus motivos se debían a que tal exigencia transgredía las creencias religiosas de los indios nativos americanos. El Sr. Roy descende de la tribu Abenaki, quienes mantienen la esencialidad de la pureza espiritual, y «la tecnología —en opinión de Roy— roba el espíritu del hombre»; por ello el número de la Seguridad Social de su hija, serviría para robarle su espíritu, impidiéndole la pureza individual³⁴. El Tribunal consideró que la *Free Exercise Clause* provee de una protección individual contra ciertas formas de presión estatal o federal, pero no hasta el punto que dicte los procedimientos internos del Estado. Además consideran que el requisito del número

³⁰ *Ibid.*, cfr. 1318 a 1321.

³¹ *Ibid.*, cfr. 1322.

³² *Ibid.*, cfr. 1324 y sig.

³³ —U.S.— 106 S.Ct. 2147 (1986).

³⁴ *Ibid.*, 2150.

de la Seguridad Social es absolutamente neutral en términos religiosos y aplicable uniformemente, por lo que se sentencia que si el Congreso rehúsa dotar a los solicitantes de una excepción especial, no puede alegarse transgresión de la *Free Exercise Clause*³⁵. A su vez, Blakmun considera que no puede extralimitarse la protección de la cláusula del libre ejercicio hasta tal punto³⁶; Stevens opina que el caso no se ha presentado adecuadamente³⁷, y O'Connors insiste en la importancia de un sistema identificador estatal para prevenir fraudes y abusos, indicando que sólo por causa e intereses estatales prioritarios se puede restringir, justificar y sacrificar algunas libertades de la Primera Enmienda; concluye afirmando que: «los padres fundadores (de la Nación norteamericana) construyeron una sociedad en la que la Constitución impone expresos límites sobre las acciones gubernamentales, limitando la libertad de los miembros de esa sociedad. Erigir un estado de bienestar no implica destruir la *Free Exercise Clause*»³⁸.

También en este apartado podemos incluir el caso OHIO CIVIL RIGHTS COMMISSION V. DAYTON SCHOOLS INC. (27 de junio de 1986)³⁹, que, como recordamos, presenta un despido indirecto por no haber sido renovado el contrato a una de sus profesoras al hallarse embarazada, y que ya hemos comentado páginas atrás, y que abarca tanto el apartado relativo a la religión en las escuelas privadas, como el relativo a casos de puestos de trabajo y los conflictos planteados respecto a la libertad religiosa.

El siguiente caso, celebrado ya en la nueva temporada de otoño de 1986, ANSONIA BOARD OF EDUCATION V. PHILBROOK (17 de noviembre de 1986)⁴⁰, trae como primera novedad un cambio de magistrados del U.S.S.C.: Burger deja vacante la presidencia de la Corte siendo nominado y confirmado por las Cámaras legislativas; Rehnquist nombrándose nuevo Juez Asociado a Scalia, quien tomará parte por primera vez en un caso sobre las cláusulas religiosas, votando a favor de la sentencia, pero sin añadir comentario alguno.

En el presente caso los demandantes, el equipo directivo de la Escuela superior de Ansonia, en Connecticut, contrataron al demandado, Ronald Philbrook, en 1962, como profesor del centro, quien en 1968 se bautizó en la «*Worldwide Church of God*», cuyos miembros han de dedicar ciertos días laborables a la práctica religiosa, lo que originaba al demandado perder seis días laborables aproximadamente al año. Desde el curso 1967-68 la directiva escolar había garantizado a cada profesor 18

³⁵ *Ibid.*, cfr. 2151 a 2158.

³⁶ *Ibid.*, cfr. 2158 a 2160.

³⁷ *Ibid.*, cfr. 2160 a 2164.

³⁸ *Ibid.*, 2166 a 2169.

³⁹ Véase nota 14.

⁴⁰ —U.S.— 107 S.Ct. 376 (1986).

días libres por enfermedad cada año, acumulativos hasta 150, y posteriormente hasta 180, pudiendo emplearse para asuntos personales, y no sólo por motivos de enfermedad, como prevía el acuerdo. Además cada contrato otorgaba tres días al año libres para observar fiestas religiosas, pero no acumuladas a los días anteriores acordados, y tres días más de los acumulativos acordados para «necesarios asuntos personales», que desde el curso 1978-79 los profesores podían emplear, uno de tales días, sin previa autorización, para sus asuntos. Este caso se refiere, en concreto, a las limitaciones sobre el uso de los días para asuntos personales. Hasta el curso 1976-1977 el demandado empleaba para sus fiestas religiosas los tres días permitidos y además los tres concedidos para asuntos personales, pero sin autorización. En 1976 necesitó tales días para acudir a un tratamiento médico, por ello solicitó de la directiva que se le aceptase una de estas dos soluciones: 1) permitirle usar los días para asuntos personales hasta un total de seis; 2) pagar a su costa un sustituto y cobrar por los días adicionales requeridos para observar sus fiestas religiosas. Ambas opciones fueron rechazadas por la directiva del Centro. Por ello solicitó la intervención de la Comisión de derechos civiles del Estado, demandando, en primera instancia, a la directiva por violación de la observancia religiosa y discriminación religiosa. El Tribunal decidió rechazar tal demanda, basándose en que el centro escolar no le puso en la disyuntiva de transgredir su religión o perder su trabajo; pero el Tribunal de apelación falló a su favor, y en contra de la sentencia anterior. El U.S.S.C. no halló bases para que un estatuto exija del contratante el someterse a una acomodación o adecuación razonable concreta, ya que previamente había establecido tal adecuación a las necesidades religiosas del demandado. Considera, por otra parte, que ninguna de las instancias precedentes sostuvieron erróneos puntos de vista sobre la ley, al resultar insuficientes los elementos determinados en el Acuerdo sobre días libres, para poder interpretar inicialmente la cuestión; por ello remite el caso a la Corte de Distrito⁴¹. El magistrado Stevens disiente en parte, ya que entiende que el contratante no tiene obligación de conceder al contrato los días libres adicionales⁴². El caso expuesto es un supuesto típico de restricción de la adecuación entre la normativa general y la libertad religiosa individual, en el que, tanto la Corte de Distrito como la Suprema, se mantienen bajo la consideración de que la normativa general establecida por el Centro escolar se adecúa suficientemente a las necesidades religiosas individuales.

En *HOBBIE V. UNEMPLOYMENT APPEALS COMMISSION OF FLORIDA* (25 de febrero de 1987)⁴³, se presenta un supuesto semejante a otros casos relativos a testigos de Jehová, Adventistas y judíos ortodoxos,

⁴¹ *Ibid.*, 369 a 376.

⁴² *Ibid.*, 375.

⁴³ —U.S.— 107 S.Ct. 1046 (1987).

que se niegan a trabajar en su día festivo (*Sabbath*), por entender que incumplen sus deberes religiosos⁴⁴. La Corte mayoritariamente sentenciará a favor de la demandante, Paula Hobbie; tan sólo disiente Rehnquist. Los hechos son los siguientes: la joyería Lawton y Cía. contrató a la demandante en octubre de 1981 y en abril de 1984 ésta informó que habiéndose bautizado en la Iglesia Adventista del Séptimo Día, no le era posible trabajar los *sabbath* (desde la puesta del sol del viernes a la del sábado), acordando con el Supervisor de la compañía trabajar los domingos y ser sustituida los viernes por la tarde hasta el sábado. En junio de 1984 el administrador general de la firma le indicó que, o se atenía al horario establecido o sería despedida, tras lo cual la demandante solicitó la compensación por desempleo. La legislación de Florida habilita para solicitarla a las personas que no han sido despedidas por su causa, sino por causas ajenas, y tal reclamación fue rechazada; el Tribunal correspondiente fallará en contra de Hobbie, pero no así el Supremo. Para ello se atenderá a la transgresión de la *Free Exercise Clause*, apoyándose en la jurisprudencia precedente establecida en *Sherbert v. Verner* y en *Thomas of Indiana Employment Security Div.*⁴⁵, que mantienen un criterio determinante: poner a la persona en la situación de elegir la fidelidad a sus creencias religiosas o el despido de su trabajo, viola la Primera Enmienda en la *Free Exercise Clause*⁴⁶. Rehnquist, coherente con su postura en *Thomas v. Rev. Board. Indiana Serv. Div.*, disiente por semejantes razones que en este caso⁴⁷. Esta sentencia del Supremo no presenta alteración alguna con respecto a los criterios desarrollados y mantenidos en la jurisprudencia precedente, sobre todo en el caso *Sherbert*, y la Corte opta por acomodarse a las necesidades religiosas individuales cuando la opción es extrema: o la libertad religiosa, o el despido.

Finalmente en este apartado se presenta el caso *CORPORATION OF THE PRESIDING BISHOP OF THE CHURCH OF JESUS CHRIST OF LATTER-DAY SAINTS V. AMOS* (24 de junio de 1987)⁴⁸, donde el ponente, White, emplea una vez más el test Lemon, y la sentencia se falla por unanimidad, aunque Brennan y O'Connor comentan su opinión por escrito. La cuestión a debatir se refiere a la excepción núm. 702 del Acta de Derechos civiles de 1964, que exime a las organizaciones religiosas de la prohibición contra discriminación en el empleo, por motivos religiosos, y su posible inconstitucionalidad por transgredir la *Establishment Clause*, tal y como determinó la Corte de Distrito; pero el Supremo dictará en contra de la misma. El caso se refiere a un empleado del Gimnasio «The Deseret»,

⁴⁴ Semejantes casos ya han sido resueltos por el U.S.S.C.: *MacGowan v. Maryland* [366 U.S. 420 (1961)]; *Sherbert v. Verner* [374 U.S. 398 (1963)]; *Thorton v. Caldor* [472 U.S. 703 (1985)].

⁴⁵ 450 U.S. 707.

⁴⁶ —U.S.— 107 S.Ct. 1046 a 1052.

⁴⁷ *Ibid.*, 1052.

⁴⁸ —U.S.— 107 S.Ct. 2862 (1987).

pertenciente a la Iglesia mormona y estructurado como organización no lucrativa abierta al público, que fue despedido por las autoridades religiosas que dirigen el Gimnasio, bajo la consideración de que estaba cualificado como miembro de la Iglesia para dirigir uno de sus templos. Por ello el empleado alegó discriminación por motivos religiosos, manteniendo que la excepción 703 violaba la *Establishment Clause*. El U.S.S.C., tras analizar el caso a la luz del test Lemon, considera que no se transgrede la cláusula religiosa, puesto que la excepción mencionada «ni avanza ni inhibe la religión»⁴⁹. Una vez más el U.S.S.C aplica el principio de neutralidad a la normativa estatal y resuelve considerándola neutral en relación a la religión, puesto que ni favorece ni perjudica, en su opinión, a ninguna creencia en especial.

D) *Sentencias relativas a la libertad de expresión*

En este apartado hemos de incluir dos de los casos resueltos por el U.S.S.C., de 1986 a 1987. El primero de ellos es el ya expuesto en el apartado relativo a Educación pública, *BENDER V. WILLIAMSPORT AREA SCHOOL DISTRICT* (25 de marzo de 1986), en el que, como recordaremos, el Tribunal del Distrito dictaminó a favor de los demandantes, alumnos del centro que habían constituido el club «Petros», al considerar que les protegía suficientemente la cláusula del *free speech* —libertad de expresión—, pero el Tribunal Supremo, evitando la difícil situación presentada ante la contraposición de la *Establishment Clause* y la *Free Speech Clause*, opta por la solución menos polémica y más acomodaticia, la estricta aplicación del *rule of standing*, excluyendo al apelante como parte en el proceso, y por consiguiente determinando la falta de jurisdicción del Tribunal de Apelación⁵⁰.

En último lugar nos encontramos con el caso *BOARD OF AIRPORT COMMISSIONERS OF CITY OF LOS ANGELES V. JEWS FOR JESUS INC.* (15 de junio de 1987)⁵¹, siendo ponente la Magistrado O'Connors y resuelto por unanimidad. Es un típico caso relativo a la distribución de literatura religiosa⁵², en el que se analiza la constitucionalidad de una resolución tomada por la directiva del Aeropuerto de Los Angeles, de 13 de julio de 1983, por la que no se permiten las actividades protegidas por la Primera Enmienda en la Terminal Central de dicho Aeropuerto. Los demandados son una corporación religiosa no lucrativa que repartía gratuitamente literatura religiosa, a la que le fue impedida tal actividad. Tanto la

⁴⁹ *Ibid.*, 2865 a 2870.

⁵⁰ Véase, *supra*, notas 16 a 20.

⁵¹ —U.S.— 107 S.Ct. 2568 (1987).

⁵² Sentencias precedentes del U.S.S.C. en distribución y venta de literatura religiosa: *Cantwell v. Connecticut* [310 U.S. 296 (1940)]; *Jones v. Opelika* [316 U.S. 584 (1942)]; *Murdock v. Pennsylvania* [319 U.S. 105 (1943)]; *Martin v. Struders* [319 U.S. 141 (1943)]; *Marsh v. Alabama* [326 U.S. 501 (1946)]; *Breard v. City of Alexandria* [341 U.S. 622 (1951)].

Corte de Distrito como la de Apelación y el propio U.S.S.C. consideraron la resolución de 13 de julio de 1983 inconstitucional, aunque las consideraciones alegadas en una y otra sentencia son diversas; las dos primeras, correspondientes a los Tribunales de Distrito y de Apelación, determinaron que la Terminal aeroportuaria es tradicionalmente un foro abierto y público, mientras que la sentencia del Supremo distingue entre tres tipos de foros además del privado: 1) foro tradicionalmente público; 2) foro público creado por designación gubernamental (entiéndase en sentido «estatal» y «federal»); 3) y foro propiamente público. Por lo que considera que la adecuación con la Primera Enmienda dependerá del tipo de foro que corresponda. La ponente entiende que no puede sostenerse que el Aeropuerto de L.A. es un foro privado y por ello sostiene que la resolución de la directiva del Aeropuerto transgrede la Primera Enmienda, si bien añade que la Corte no debiera posponer la decisión de considerar qué tipo de foro es la Terminal aeroportuaria⁵³. A pesar de todo la sentencia no se pronuncia por el derecho de libre expresión o libertad religiosa de un modo claro, dando la sensación de no querer, una vez más, enfrentarse a la cuestión prioritaria y las consecuencias que de ella se derivan.

3. SENTENCIAS DEL U.S.S.C. SOBRE LAS CLÁUSULAS RELIGIOSAS DE LA PRIMERA ENMIENDA DE 1987 A 1988

Desde octubre de 1986 —mes en el que anualmente el Tribunal Supremo inicia el denominado «Term»⁵⁴— se han decidido, o están pendientes, los casos relativos a las siguientes cuestiones según los apartados temáticos que hemos establecido inicialmente:

1) Límites de la subvención gubernamental (estatal o federal) a la educación en centros religiosos o afiliados a una particular confesión religiosa (sentencias relativas a educación religiosa)⁵⁵.

2) Límites respecto a exposición de ideas o prácticas religiosas en centros escolares públicos (sentencias relativas a educación pública)⁵⁶.

⁵³ —U.S.— 107 S.Ct. 2571 a 2573.

⁵⁴ El U.S.S.C. se da cita anualmente desde el primer lunes del mes de octubre hasta el último día de julio. Este período, en el que se deciden los casos correspondientes, es denominado «Term» u «October Term»; así, los casos celebrados y decididos entre octubre de 1987 y julio de 1988 pertenecen al «Term» de 1987.

⁵⁵ *Casos pendientes para 1987 Term*: Bowen v. Kendrick, 657 F. Supp. 1547 (D.D.C. 1987), prob. juris. noted sub nom United Families of America v. Kendrick, 56 U.S.L.W. 3459 (Jan. 11, 1988); Gay Rights Coalition of Georgetown University v. Georgetown University, 496 A. 2d 587 (1985), rev'd, Nos. 84-50, 84-51 (filed Nov. 20, 1987), —A. 2d— (1987); *casos decididos en 1986 Term*: Witters v. Washington Department of Services for the Blind, 474 U.S. 481 (1986); Ohio Civil Rights Commission v. Dayton Christian Schools, 477 U.S. 619 (1986).

⁵⁶ *Casos pendientes para 1987 Term*: Bowen v. Kendrick, 657 F. Supp. 1547 (D.D.C.

3) Límites de las prácticas y creencias religiosas cuando entran en conflicto con leyes o normas de aplicabilidad general, y su adecuación o exención por el Gobierno o por el sector privado (sentencias relativas a puestos de trabajo y adecuación o exención de la normativa general)⁵⁷.

4) Límites entre cuestiones relativas a libertad religiosa y libertad de expresión y asociación (sentencias sobre libertad de expresión)⁵⁸.

A) Casos relativos a educación religiosa

La mayoría de los miembros del Tribunal Supremo sostiene que cualquier ayuda financiera concedida directamente a escuelas u organizaciones religiosas es inconstitucional⁵⁹. La cuestión que actualmente divide a la Corte es si el Gobierno puede proveer directamente de subvenciones a los estudiantes o a sus padres, permitiéndoseles a éstos decidir qué tipo de educación desean⁶⁰.

En *BOWEN V. KENDRICK*⁶¹ se plantea caso relativo a un programa de educación sexual, destinado a prevenir relaciones sexuales prematrimoniales y abortos quirúrgicos, concediéndose, para el mismo, una amplia ayuda económica federal, especificándose, por el propio Congreso, que tal programa podía ser impartido por centros e instituciones religiosas. El Tribunal de Distrito de Columbia consideró, en cambio, que

1987), cert. granted sub nom *United Families of America v. Kendrick* (1987) (No. 87-775); *casos decididos en 1986 Term*: *Karcher v. May*, 108 S.Ct. 388 (1987) (decided on other grounds); *Edwards v. Aguillard*, 107 S.Ct. 2573 (1987).

La expresión *cert. granted* hace alusión técnica a su expresa aceptación por el U.S.S.C. para su decisión en el «1987 Term».

⁵⁷ *Casos pendientes para 1987 Term*: *Bowen v. Kendrick*, 657 F. Supp. 1547 (D.D.C. 1987), cert. granted sub nom *United Families of America v. Kendrick* (1987); *Gay Rights Coalition of Georgetown University v. Georgetown University*, 496 A. 2d 587 (1985), rev'd, Nos. 84-50, 84-51 (filed Nov. 20, 1987 —A. 2d— (1987); *Oregon Dept. of Human Resources v. Smith*, 301 Or 209, 721 P2d 445 (1986), cert. granted 107 S.Ct. 1368 (1987); *Oregon Dept. of Human Resources v. Black*, 301 Or 221, 721 P2d 451 (1986); *Northwest Indian Cemetery Protective Assn. v. Peterson*, 795 F.2d 688 (9th Cir. 1986), cert. granted sub nom. *Lyng v. Northwest Indian Cemetery*, 107 S.Ct. 1971 (1987) (No. 86-1013). *Casos decididos en 1896 Term*: *Corporation of the Presiding Bishop of the Church of Jesus Christ of Latter-Day Saints v. Amos* —U.S.—, 107 S.Ct. 2862 (1987); *Hobbie v. Unemployment Appeals Comm'n of Fla.*, 480 —U.S.—, 107 S.Ct. 1046 (1987); *Goldman v. Weinberger*, 475 U.S. 503 (1986); *Ansonia Board of Education v. Philbrook*, 107 S.Ct. 367 (1986); *Ohio Civil Rights Commission v. Dayton Christian Schools*, 477 U.S. 619 (1986); *Bowen v. Roy*, 476 U.S. 693 (1986).

⁵⁸ *Casos pendientes para 1987 Term*: *Gay Rights Coalition of Georgetown University v. Georgetown University*, 496 A. 2d 587 (1985), rev'd, Nos. 84-50, 84-51 (filed Nov. 20, 1987) —A. 2d— (1987). *Casos decididos en 1986 Term*: *Board of Airport Comm'rs v. Jews for Jesus, Inc.*, 107 S.Ct. 2568 (1987); *Bender v. Williamsport Area School District*, 475 U.S. 534 (1986).

⁵⁹ Véase *Ball v. School District of Grand Rapids*, 473 U.S. 373 (1985); *Aguilar v. Felton*, 473 U.S. 402 (1985).

⁶⁰ Véase *Witters v. Washington Department of Services for the Blind*, 474 U.S. 481 (1986); *Mueller v. Allen*, 463 U.S. 388 (1983).

⁶¹ Decidido en el Tribunal inferior sub nom *Bowen v. Kendrick*, 657 F. Supp. 1547 (D.D.C. 1987), cert. granted (1987).

tal programa era inconstitucional al destinar directamente ciertas cantidades de dinero a centros religiosos, teniendo especialmente en cuenta los divergentes puntos de vista, en tales cuestiones, de las diversas confesiones religiosas, por lo que necesariamente dicho programa, favorecía a determinadas creencias religiosas⁶². A su vez el Presidente del U.S.S.C. detuvo la orden emitida por la Corte inferior, considerando que la exclusión de los grupos y organizaciones religiosas era «debatible»⁶³.

Aunque la cuestión básica que se plantea en este caso es la eligibilidad de las instituciones religiosas para participar en el programa educativo mencionado, tampoco debemos olvidarnos de otra cuestión no menos interesante: el contenido de tal programa. El Congreso de E.U.A. adoptó el «*Family Life Act*» para proveer a los adolescentes y sus familias de un sistema de servicios asistenciales, designando el «*Adolescent Family Life Program*» (A.F.L.P.) para educar a los adolescentes, primeramente advirtiendo de los riesgos de las relaciones sexuales prematrimoniales, y también sugiriendo la posibilidad de la adopción en vez del aborto, para los casos de embarazo de menores no emancipadas. Bien es cierto que el Tribunal Supremo ha legalizado las prácticas abortivas desde 1973⁶⁴; sin embargo, el Congreso, hasta la actualidad, ha prohibido el empleo de fondos públicos en tales prácticas o en programas educativos que las fomenten. Por lo que el aborto sigue siendo una de las cuestiones más debatidas, tanto por sus implicaciones morales como de política estatal, dividiendo al Legislativo, al Judicial, y desde luego también a la opinión pública⁶⁵. Y así, el objeto de este caso, tiene como cuestión de fondos las implicaciones y debates a que nos referimos, donde las organizaciones religiosas juegan un papel fundamental. Por ello el Tribunal del Distrito considera que éstas no son adecuadas para enseñar el programa mencionado, puesto que tienen estrictos puntos de vista al respecto, y que fomentarán en la enseñanza religiosa en el programa A.F.L., que ha de ser neutral en cuanto a materia religiosa se refiere⁶⁶. De este modo el caso analizado puede incluirse también en el apartado 2) al referirse a un programa de educación pública impartible en centros religiosos. En definitiva, el caso Kendrick es el ejemplo más reciente de la polémica sostenida dentro del poder judicial norteamericano sobre ética y moral en programas educativos públicos. El debate para la decisión fue muy polémico y el U.S.S.C. dividió sus votos frente a 4, siendo ponente el Presidente del Tribunal, y manteniéndose la constitucionalidad de la

⁶² Bowen v. Kendrick, 657 F. Supp. at 1563 (D.D.C. 1987) (énfasis en el original).

⁶³ United Families of America v. Kendrick, 108 S.Ct. 1 (1987) (Rehnquist, J. in chambers).

⁶⁴ Roe v. Wade, 410 U.S. 113 (1973); Doe v. Bolton, 410 U.S. 179 (1973).

⁶⁵ «Senate Passes Civil Rights that Rolls Back Abortion Rules», *Congressional Quarterly* (January 30, 1988) págs. 213-215; I. MOLOTSKY, «Anti-Abortion Move Creates Chaos», *The New York Times*, February 10, 1988; E. W. PAUL, «Likely Changes on the Supreme Court Could Threaten Abortion Rights», *Planned Parenthood Review* (Winter, 1985-85), pág. 6.

⁶⁶ Bowen v. Kendrick, 657 F. Supp. 1547 (D.D.C. 1987). Véanse 1562 y sig.

ley debatida, remitiendo al correspondiente Tribunal de Distrito, quién habrá de determinar si el programa A.F.L.P. tiene o no como efecto prioritario el avance de la religión⁶⁷.

El segundo caso, GAY RIGHTS COALITION OF GEORGETOWN UNIVERSITY V. GEORGETOWN UNIVERSITY⁶⁸, trata de cuestiones que afectan a un centro religioso y su doctrina, y además, a las leyes del Distrito de Columbia, relativas a derechos humanos, que impiden la discriminación basada en «preferencia sexual». La Universidad de Georgetown pretende no subvencionar, financiera y administrativamente, a grupos y asociaciones de alumnos homosexuales, ya que la doctrina católica es contraria a tales conductas. Pero la Corte de Apelación distingue entre ayuda financiera a instituciones que favorecen la conducta homosexual, e instituciones que aprueban explícitamente tal conducta o la de tales asociaciones. Sin embargo, las autoridades eclesiásticas de la Universidad consideran que se establece un «lazo simbólico» entre la Universidad misma y las actividades organizadas por grupos homosexuales que la Iglesia Católica condena; a pesar de todo, la Corte de Apelación mantiene que la Universidad viola el acta de Derechos Humanos del Distrito. El U.S.S.C. determina no aceptar el caso aplicando el *rule of standing* y lo remite al Tribunal correspondiente⁶⁹.

B) Casos relativos a desempleo y a adecuaciones y excepciones a la normativa general

En la actualidad, en esta materia, el tema prioritario con que se enfrenta el U.S.S.C. es la determinación del límite permisible que adecúe o exima de la normativa general a los sujetos por razón de sus creencias religiosas y de su derecho de libertad religiosa. Al respecto los casos pendientes de decisión al concluir el 1986, eran: *Northwest Indian Cemetery Protective Assn v. Peterson, Oregon Dept. of Human Resources v. Smith, Oregon Dept. of Human Resources v. Black* y *Abortion Rights Mobilization v. Baker*. Y podemos agruparlos en dos categorías. La primera contiene el tipo de casos en los que la ley, explícitamente, aplica un *standard* determinado a organizaciones religiosas, distinto del aplicable a otras organizaciones. Y en esta categoría incluimos el caso BAKER V. ABORTION RIGHTS MOBILIZATION, INC. [A.R.M.]. El A.R.M. sostiene que la Iglesia Católica no debería ser eximida del sistema impositivo del «*Internal Revenue Service*» (I.R.S.), a tenor de la excepción de la sección 501 (c)⁷⁰ (aplicable a organizaciones religiosas educativas y de cari-

⁶⁷ Bowen v. Kendrick, 108S.Ct. 2562 (1988).

⁶⁸ 496 A.2d 587 (1985), rev'd, Nos. 84-50, 84-51 (filed Nov. 20, 1987) —A. 2d— (1987).

⁶⁹ Gay Rights Coalition of Georgetown University, 56 U.S.L.W. 3458 (no. A.491, January 12, 1988) (Rehnquist, C.J. in chambers).

⁷⁰ Internal Revenue Code of 1954, 501 (c) (3), 26 U.S.C., 501 (c) (3) [hereinafter «Section 501 (c) (3)»].

dad, por no participar en actividad política alguna), ya que la Iglesia Católica ha participado activamente en campañas antiabortistas, por lo que su inclusión en el excep. 501 (c) es inconstitucional. Sin embargo, la cuestión no será resuelta por el Supremo, quien tan sólo ha aceptado la revisión del caso en cuanto al *rule of standing* del A.R.M., como parte directamente interesada⁷¹.

Dentro de la segunda categoría indicada, en la que la ley determina una normativa uniforme a aplicar, nos referiremos a los siguientes casos: *Oregon Dept. of Human Resources v. Smith*, *Oregon Dept. of Human Resources v. Black*, y *Lyng v. Northwest Indian Cemetery*.

Los dos primeros, OREGON DEPT. OF HUMAN RESOURCES V. SMITH y OREGON DEPT. OF HUMAN RESOURCES V. BLACK⁷², se refieren al despido de sus puestos de trabajo, como asistentes sociales en ayuda antidroga, a dos indios nativos americanos, que utilizan peyote como parte de sus ceremonias rituales religiosas, puesto que el peyote es ilegal, aunque la legislación federal y parte de la jurisprudencia estatal consideran que los indios no pueden ser procesados por utilizarlo en sus ceremonias religiosas. No obstante, el Estado de Oregón prohíbe el uso de drogas entre los asistentes sociales. Por ello los despedidos desean acogerse al plan de desempleo estatal. Una vez más la Corte, en una votación 5-3, en la que Kennedy no participó, remitió el caso al Tribunal correspondiente, Tribunal Supremo de Oregón, indicando a dicho Tribunal que debería determinar qué ley del Estado de Oregón prohíbe el consumo de peyote en los rituales religiosos de los indios nativos americanos⁷³.

En último lugar, tenemos el caso LYNG V. NORTHWEST INDIAN CEMETERY; en él, el «U.S. Forest Service» había garantizado la construcción de una carretera en «*Six Rivers National Forrest*», en California, pero los indios Yurok, Karok y Tolawa utilizan este lugar para sus ceremonias religiosas y como lugar de oración; por ello consideran que tal carretera violaría el carácter sagrado del lugar. El Tribunal de Apelación decidió a favor de éstos⁷⁴. La decisión del U.S.S.C. sentenció en contra del Tribunal de Apelación en votación 5-3, que tampoco contó con la presencia de Kennedy —que al igual que en el caso anterior no pudo hacerlo, pues

⁷¹ *Abortion Rights Mobilization, Inc. v. Baker*, 824 F.2d 156 (2d Cir. 1987), cert. granted sub nom. *United States Catholic Conference v. Abortion Rights Mobilization*, 108 S.Ct. 484 (1987).

⁷² *Oregon Dept. of Human Resources v. Smith*, 301 Or 209, 721 P2d 445 (1986), cert. granted 107 S.Ct. 1368 (1987); *Oregon Dept. of Human Resources v. Black*, 301 Or 221, 721 P2d 451 (1986), cert. granted 107 S.Ct. 1368 (1987). Véase en relación con los casos: *Bowen v. Roy*, 106 S.Ct. 2147 (1986) y *Hobbie v. Unemployment Appeals Comm'n of Fla.*, 480 U.S. (1987).

⁷³ *Employment Division, Department of Human Resources of the State of Oregon v. Smith*, 108 S.Ct. 1444-1452 (1988).

⁷⁴ *Northwest Indian Cemetery Protective Assn. v. Peterson*, 795 F.2d 688, 493 (9th Cir. 1986), cert. granted sub nom. *Lyng v. Northwest Indian Cemetery*, 107 S.Ct. 1971 (1987), supra (No. 86-1013).

a pesar de ser nominado en febrero de 1988, no tomó posesión hasta el 15 de marzo de 1988—, la sentencia del U.S.S.C. relatada por O'Connor afirma que la Primera Enmienda ha de proteger a todos los ciudadanos por igual pero se extralimitaría si se pretendiese utilizar como cauce para satisfacer las demandas religiosas de cada ciudadano, impidiendo la operatividad del Gobierno⁷⁵.

En definitiva, las sentencias decididas en los «1987 y 1988 Terms» no han supuesto grandes cambios dentro de la orientación seguida por el U.S.S.C. en las últimas décadas; el test Lemon sigue empleándose asiduamente como criterio determinante de la separación Iglesia-Estado y de la correcta interpretación de la *Establishment Clause*, aunque varios de los miembros de la Corte hayan insistido ya desde 1985 en la necesidad de, o reelaborarlos y reinterpretarlos, o sustituirlos por otros más adecuados a las necesidades presentes. Por otra parte, tampoco el U.S.S.C. se ha manifestado sobre los límites existentes entre separación Iglesia-Estado y derecho de libertad religiosa, o lo que es lo mismo, no ha elaborado una doctrina unánime, ni siquiera mayoritaria, relativa a la complementariedad de las cláusulas religiosas de la Primera Enmienda, optando en muchos casos, como hemos visto, por resolver cuestiones indirectas (v. gr., interpretación estricta del *rule of standing*) menos comprometidas. No obstante, la magnitud de casos presentados recientemente en los Tribunales inferiores y el incremento en los aceptados por el propio U.S.S.C., unido a las propias opiniones y consideraciones de buena parte de los Magistrados, hacen augurar que en un futuro próximo el Tribunal Supremo norteamericano afrontará finalmente tales cuestiones⁷⁶.

⁷⁵ Lyng v. Northwest Indian Cemetery Protective Association, 108 S.Ct. 1319, 99 L.Ed. 2d 534 U.S.L.W. 4292 (1988).

⁷⁶ En el anexo complementario, en inglés, a este trabajo, el Prof. DESTRO analiza sutilmente cuál ha sido el desarrollo de las relaciones Iglesia-Estado en el «Term» de 1987, permitiendo un mayor conocimiento en la interpretación que la doctrina norteamericana realiza de la jurisprudencia de su más Alto Tribunal.