

LAS RELACIONES IGLESIA-ESTADO EN LOS ESTADOS UNIDOS *

GLORIA M. MORAN
Universidad de La Coruña

SUMARIO

I. *Algunas cuestiones previas.*—1. Cuestión terminológica.—2. Cuestión metodológica.—4. Cuestión relativa a la docencia y a la investigación.
II. *Breve repaso al origen y a la evolución de las relaciones Iglesia-Estado en EE.UU.: De la inspiración e intención de la Primera Enmienda a la Constitución a su interpretación por el Tribunal Supremo Federal.*
III. *Debates más relevantes suscitados por la doctrina estadounidense relativos a la interpretación de las cláusulas religiosas en el último decenio.*

I. ALGUNAS CUESTIONES PREVIAS

Hace ya casi una década que comencé a interesarme por el estudio de las relaciones Iglesia-Estado norteamericanas durante mi etapa universitaria en Washington D.C., y fue entonces cuando se me plantearon algunas de las cuestiones terminológicas, conceptuales y metodológicas de obligado conocimiento, y también, de difícil comprensión para un jurista de formación continental, por lo ajenas e incluso por el sorprendente modo de formularlas que emplea la doctrina estadounidense.

Por ello he querido comenzar mi exposición con esta premisa aclaratoria que permita ponernos en la vía del análisis y la investigación jurídicas empleadas por la doctrina, norteamericana, pues de lo contrario, nos encontraremos hablando lenguajes jurídicos tan diversos que resultará imposible la comprensión y el enriquecimiento recíprocos.

Tal vez sea suficientemente elocuente referirme a la metáfora que el Prof. ROBERT DESTRO suele emplear con sus alumnos para explicarles las diversas aproximaciones angloamericana y continental europea.

Es como ir a un mismo punto de encuentro —solía decirles— partiendo de lugares opuestos. El destino es el mismo, la protección jurídica de la libertad religiosa, pero a nuestro buque lo denominamos «Church & State» (Iglesia-Estado) mientras que el continental europeo lo denominan «Derecho Eclesiástico del Estado». Y con una explicación tan sencilla como gráfica abordamos esa primera terminológica.

* Ponencia presentada en el Simposio de Derecho Eclesiástico del Estado celebrado en Oñate el 28 de mayo de 1993, organizado por el Prof. Juan Goti Ordeñana.

Efectivamente, el primer escollo que hemos de afrontar es de índole terminológico, pues las expresiones que designan esta parcela del saber jurídico cuyo contenido se ciñe a la libertad religiosa, responden a la tradición y cultura angloamericana, así «Relaciones Iglesia-Estado», «Cláusulas religiosas de la Primera Enmienda» o directamente «Libertad religiosa» que ponen de manifiesto un claro sentido pragmático, y sobre todo un evidente valor convencional, al igual que sucede con la expresión «Derecho eclesiástico» que empleamos en nuestro país siguiendo la terminología germano-italiana.

Mayores problemas suscita la cuestión conceptual, puesto que no ha sido estudiada como tal, o al menos como se acostumbra en el Derecho continental europeo, si bien creo unánime el sentir de la doctrina estadounidense que acota esta materia a los límites determinados por el Derecho Constitucional norteamericano que se ciñen al marco que aporta la Primera Enmienda a la Constitución y que desarrolla la jurisprudencia constitucional mediante la técnica del «Case Law». Ley Fundamental y Jurisprudencia Constitucional como fuentes de conocimiento básico.

Por ello y con la intención de una mejor comprensión de la cuestión para juristas de tradición germano-italiana, me permito aportar una posible definición de esta materia que suele denominarse, como ya he dicho, Relaciones Iglesia-Estado: *Sector del orden jurídico constitucional que regula, legal y jurisprudencialmente, el derecho de libertad religiosa mediante las llamadas cláusulas religiosas de la Primera Enmienda*.

Indudablemente esta definición nos pone sobre la pista de la metodología y las técnicas para su estudio, que evidentemente tienen dos pilares básicos, de una parte, la tradición de un sistema jurídico desarrollado mediante las técnicas del «Case Law» y del «Rule of Law», de otra parte, la metodología que aporta la ciencia constitucionalista, bajo pautas heurísticas. Y tiene además un innegable carácter propio, o mejor, autónomo, que le viene dado por su específica finalidad orientada a la protección jurídica de la libertad religiosa y de conciencia.

El último tema de interés que creo conveniente incorporar dentro de estas «cuestiones previas», es el relativo a la docencia y a la investigación de esta materia en las Facultades de Derecho norteamericanas.

El «llamémosle, aunque impropriamente—, plan de estudios de la carrera de leyes se confecciona siguiendo el criterio divisorio de asignaturas básicas —troncales, por utilizar un vocablo que últimamente nos resulta ya familiar— y de especialidad. Relaciones Iglesia-Estado se acomoda en esta segunda categoría, si bien su inicial aproximación se realiza ya en el curso elemental de Derecho Constitucional. Siempre ha sido una asignatura que se ha impartido con asiduidad en las «Schools of Law» más prestigiosas de los EE.UU., pero además, el incremento de casos aceptados por el Tribunal Supremo —en su función de control de la constitucionalidad, relativos a las cláusulas religiosas de la Primera Enmienda— ha repercutido directamente en un progresivo interés que docentes e investigadores del Derecho muestran por esta parcela del saber jurídico, por lo que cada vez es mayor el número de créditos que incorpora esta materia.

Otra prueba de este creciente interés es el incremento notable de artículos y monografías que, en los últimos años, se han publicado en las revistas y editoriales jurídicas de mayor renombre, por lo que rara es la revista jurídica que anualmente no incluye varios artículos sobre relaciones Iglesia-Estado, y baste decir que se contabilizan más de 450 revistas jurídicas publicadas en EE.UU.; incluso se dedican a esta materia, números monográficos completos en revistas de notoriedad reconocida como «California Law Review», en 1984, la «DePaul Law Review», en 1990, o «The George Washington Law Review», en 1992, publicando los simposios que anualmente se celebran. También hemos de mencionar a la bien conocida revista «The Journal Church & State» específicamente dedicada a relaciones Iglesia-Estado, y publicada por el Instituto Jurídico Dawson en la Universidad Baylor que, desde

1957, imparte estudios de especialización sobre Iglesia-Estado, siendo un reconocido centro de investigación, patrocinando conferencias y simposios, y editando numerosas monografías y obras de colaboración.

De más reciente creación, el «Center for Church-State Studies» en la Universidad de Chicago, celebra anualmente desde 1984 un foro al que acuden los más destacados especialistas contemporáneos.

Efectivamente, son cada vez más frecuentes los simposios, reuniones científicas y congresos que se han multiplicado en número en la última década, así como asociaciones especialmente dedicadas a esta temática como la «Christian Legal Society», «American United for the Separation between Church and State», o la «International Academy for Freedom of Religion and Belief» creada en 1985, que desarrolla una, cada vez más intensa, labor en torno a la que en los Estados Unidos se reconoce, de sus orígenes, como primera de todas las libertades fundamentales, la libertad religiosa.

II. BREVE REPASO AL ORIGEN Y A LA EVOLUCIÓN DE LAS RELACIONES IGLESIA-ESTADO EN EE.UU.

El derecho fundamental de libertad religiosa en Estados Unidos no se plasmó jurídicamente en su Constitución, las razones apuntan sobre todo a la victoria, en la Convención de Filadelfia de 1787, de la ideología puramente federalista, en la que se alineaban las clases poderosas y aristocráticas —preocupadas por la consolidación sobre todo de una nación—, frente a la ideología popular y democrática, que en cambio triunfará dos años después, y que era especialmente sensible a las violaciones de derechos y libertades, elaborando las Enmiendas a la Constitución destinadas a proteger los derechos de los ciudadanos, que la Constitución no defendía suficientemente. La primera de las enmiendas será la relativa al derecho de libertad religiosa¹.

La intención de los padres fundadores de la nación norteamericana al redactar la Primera Enmienda tenía un doble objetivo, proteger suficientemente el derecho fundamental de libertad religiosa, y simultáneamente, garantizar la aconfesionalidad estatal, directa o indirecta, de ahí la redacción del texto, que se conoce con la expresión «cláusulas religiosas de la Primera Enmienda»: «El Congreso no elaborará ninguna ley estableciendo una religión, o prohibiendo el libre ejercicio de la misma»². Son, pues, dos cláusulas: la denominada «Establishment Clause», correspondiente al primer párrafo del texto, y cuya esencia responde a la concepción lockiana y jeffersoniana de la separación entre la Iglesia y el Estado³ y la llamada

¹ Vid., sobre todo este proceso histórico, en PADOVER, S. K., *The Living U.S. Constitution*, N.Y., 1953. ANTINEAU, Ch. J.; DOWNEY, A. T., & ROBERTS, E. C., «Freedom for Federal Establishment: Formation and Early History of the First Amendment Religion Clauses». Bruse 1964, *Annals of Congress*, I.

² «Congress shall make no law respecting an establishment of religion, or prohibiting the free exercise thereof».

³ Cuyos antecedentes los hallamos inicialmente en la concepción Iglesia-Estado de Roger Williams, influido a su vez por las obras de Milton. Posteriormente, las ideas sobre la tolerancia religiosa asentadas en la separación Iglesia-Estado de John Locke se difundieron con rapidez en las colonias británicas de América del Norte. Jefferson, influido por esta ideología, y Madison, quien redactará el anteproyecto de la I Enmienda, serán los artífices de la separación Iglesia-Estado en la nueva nación. Vid. MALBIN, M. J., *Religion and Politics*, N.Y., 1978. Para la ideología jeffersoniana, vid. del propio JEFFERSON, T., *The Papers of Thomas Jefferson*, ed. por J. Boyd, N.Y. 1955.

«Free Exercise Clause», correspondiente al segundo párrafo, que asienta sus raíces en el pensamiento de ROGER WILLIAMS⁴.

Desde 1791 hasta la década de 1940, tendrá lugar un amplio período de casi 150 años en el que apenas si se plantearon problemas en la aplicación e interpretación de las cláusulas religiosas de la Primera Enmienda⁵. Pero desde los años cuarenta la jurisprudencia federal incrementará progresivamente su actividad en esta materia.

Son varias las razones que explican este hecho, por una parte, la multiplicación a lo largo del siglo XIX de las iglesias de origen reformado, y por otra, el progresivo crecimiento de la diversidad étnica, cultural y religiosa, desde los inicios del siglo XX.

Pero además, a estas razones se añade una aportación de la jurisprudencia sustancial en los años cuarenta, la incorporación por el Tribunal Supremo Federal de la Decimocuarta Enmienda⁶ a las cláusulas religiosas de la Primera, aplicándolas a la legislación de los Estados y no sólo a la legislación federal. Primero el caso *Cantwell v. Connecticut*⁷ el Tribunal Supremo aplicará la «Free Exercise Clause», después, en 1947, el caso *Everson v. Board of Education*⁸, aplicará la «Establishment Clause», al sostener, en ambos, que la XIV Enmienda abarca los principios de libertad religiosa de la I Enmienda.

Desde entonces, son varios los casos anualmente, el Tribunal Supremo ha de decidir, consolidando una jurisprudencia que ha planteado no pocos problemas interpretativos, muchos de ellos aún sin resolver.

El más elemental, y también más espinoso de todos, es la aplicación conjunta de ambas cláusulas religiosas, y mientras el Tribunal Supremo no la afronte, difícilmente podrá desarrollar una jurisprudencia jurídicamente consistente, coherente y armónica. Pues la interpretación que hasta la fecha ha venido realizando, ha sido valorar cual de ambas resulta más vulnerable, la aconfesionalidad o la libertad religiosa, y consecuentemente ha optado por contraponer ambas, para finalmente decantarse por una en detrimento de la otra. Por lo que tan sólo da una respuesta a medias. Los propios magistrados del Supremo han venido siendo conscientes del dilema, y por ello, los resultados de la votación son, a menudo, igualados por un estrechísimo margen de uno o dos votos.

Hasta la fecha, en reñida votación como decimos, la Corte Suprema estadounidense —ante la contraposición de ambas cláusulas— se ha mostrado partidaria de proteger, ante todo, la separación Iglesia-Estado. Precisamente, para tal fin, ha aplicado una serie de principios y elaborado en las tres últimas décadas una serie de «test», que garantizan la aconfesionalidad indirecta, aun en supuestos en los que remotamente podría pensarse en ella.

⁴ Vid. *The Boudy Tenet of Persecution for Cause of Conscience*, del propio WILLIAMS recogido íntegramente, entre otros, por CURRENT, R. N., & GARRATY, J. S., *Words That Made American History. Colonial Times to the 1870's*, Boston 1962.

⁵ Tan sólo llegaron al Tribunal Supremo Federal una veintena de casos en estos años. Para su referencia concreta, vid. MORAN, G., *La protección jurídica de la libertad religiosa en U.S.A.*, Santiago 1989. También vid. HOWE, M., *The Garden and the Wilderness: Religion and Government in American Constitutional History*, N.Y. 1965.

Asimismo conviene recordar que desde el caso *Marbury v. Madison* 1 Cranch 137 (1803), el Tribunal Supremo ejerce el control de la constitucionalidad, siendo simultáneamente Tribunal Constitucional.

⁶ «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 to any person within its jurisdiction the equal protection of the laws». Incorporada y ratificada por los Estados de la Unión el 9 de julio de 1868.

⁷ 310 U.S. 145 (1940).

⁸ 330 U.S. 1 (1947).

En consecuencia, podemos afirmar que la interpretación jurisprudencial de las cláusulas religiosas se asienta bajo dos principios básicos: el principio de separación Iglesia-Estado, y el principio de neutralidad estatal.

La jurisprudencia, desde los años cincuenta hasta los años setenta, ha mantenido una extraordinaria rigidez en la separación Iglesia-Estado, cuyos límites podríamos enmarcarlos en esta afirmación: Ninguna ley, estatal o federal, podrá favorecer a las confesiones religiosas, ni siquiera bajo el principio de igualdad entre ellas. Aplicando el denominado criterio de la «no ayuda» a las organizaciones religiosas.

En consecuencia, cualquier modalidad de colaboración, por sutil que sea, podría menoscabar el principio de neutralidad estatal. Y así la neutralidad se interpretará, a lo largo de estas décadas, bajo pautas que han oscilado desde la hostilidad hasta la indiferencia hacia la religión.

Sin embargo, como examinaremos más adelante, esta rigidez interpretativa, que en ocasiones ha llegado a plantear soluciones inviables, ha ido evolucionando en la década de los ochenta, hacia posiciones más atemperadas de los propios magistrados del Supremo, que consideran que la neutralidad no debe ser indiferente, sino «benevolente», y han llegado a afirmar, que no hay bases teóricas para una rígida separación Iglesia-Estado⁹.

Por otra parte, el test que se emplea por el Tribunal con más asiduidad, para determinar si se vulneran o no los principios de separación y neutralidad, fue establecido en el caso *Lemon v. Kurtzman*, en 1971, y consiste en que los hechos, posibles trasgresores de la «Establishment Clause», deben superar un triple cuestionario cumulativo: 1) propósito secular; 2) que ni se promocioe, ni se inhíba a la religión; 3) que se evite un compromiso excesivo entre el Estado y la religión¹⁰.

Pero también, en los últimos años, dicho test ha sido sometido a revisión por algunos de los propios magistrados del Supremo. Y así en el caso *Wallace v. Jaffre*, en 1985, tres de los magistrados en voto particular redactado por el actual Presidente de la Corte, se muestran favorables al abandono del test *Lemon*, por aplicar incorrectamente la separación Iglesia-Estado. Posteriormente, en *Edwards v. Aguilar*, han llegado a afirmar que, además de ser tan sólo un test indicativo, y no inflexible, exagera, la tensión entre ambas cláusulas¹¹. Y varios de los magistrados han presentado test alternativos que consideran más adecuados, así el llamado, «no preferencialista» basado en el principio de igualdad¹², o el denominado «endorsement test», cuya finalidad sería la de prevenir ciertas formas sutiles de coacción religiosa ejercidas por confesiones de notorio arraigo en la sociedad¹³, o en «test de la acomodación razonable» donde la constitucionalidad se acomodaría en el estrecho margen del mínimo permitido por la «Free Exercise Clause» y el máximo otorgado por la «Establishment Clause»¹⁴.

En definitiva, la Corte Suprema se plantea en la actualidad la necesidad de reexaminar los principios y pautas bajo los que ha asentado en más de cuatro décadas su jurisprudencia, ante las dificultades en la precisa aplicación de tales criterios, y ante la ausencia de una doctrina que permita la armónica relación entre ambas cláusulas.

Pasemos ya, para completar esta panorámica, a determinar cuáles han sido, desde

⁹ En este sentido los votos particulares de varios magistrados contrarios a la sentencia del caso *Wallace v. Jaffre* 472 U.S. 38 (1965). Y a la sentencia del caso *County of Allegheny v. American Civil Liberties Union* 57 U.S. 5050 (1989).

¹⁰ 403 U.S. 602.

¹¹ 107 S. Ct. 2573, 2607 (1987).

¹² Sostenido por el actual Presidente de la Corte Suprema, el magistrado Rehnquist, en el caso *Wallace v. Jaffre* 472 U.S. 38, 106

¹³ Presentado por la magistrada O'Connor en el caso *Lynch v. Donnelly* 465 U.S. 668 (1984).

¹⁴ *Hobbie v. Unemployment Appeals Comm. of Fla.*, 480 —U.S.— (1987).

la aplicación de la XIV Enmienda, las cuestiones en materia religiosa que han llegado al Tribunal Supremo estadounidense, y que reflejan los principales problemas que plantea la interpretación de las cláusulas religiosas de la I Enmienda.

Son fundamentalmente dos tipos de cuestiones, los que ha debido afrontar el Tribunal a lo largo de estos años, en que se examinan posibles trasgresiones de la «Establishment Clause».

El primer tipo de ellas, se refieren a las ayudas financieras con fondos públicos, a instituciones de afiliación religiosa. Los segundos, a las prácticas religiosas en actos o lugares públicos así como a la utilización de éstos por asociaciones religiosas.

Respecto a la asistencia económica estatal, la jurisprudencia sostiene como regla general la inconstitucionalidad tal colaboración económica a instituciones religiosas, sea directa o indirectamente realizada¹⁵, a la que se aplica una excepción: la denominada «child benefit theory», en la que quiebra la rígida separación Iglesia-Estado, aunque se mantiene la estricta neutralidad estatal.

Específicamente el argumento se asienta en la prioridad de la protección infantil y juvenil, cuando tal ayuda económica favorezca principalmente a los niños y su educación, y por ello, el Tribunal sostiene la constitucionalidad de los programas de becas estatales en escuelas privadas pertenecientes a asociaciones o confesiones religiosas¹⁶, así como de la subvención municipal al transporte escolar a dichas escuelas y colegios¹⁷, al igual que programas de subvenciones a universidades privadas, siempre que dichas subvenciones no se empleen para fines religiosos, sino con exclusivos propósitos educativos seculares¹⁸.

Respecto a la segunda cuestión, concerniente a la utilización de lugares públicos con fines religiosos, el Tribunal Supremo, determina la inconstitucionalidad de los programas de acceso a los centros escolares públicos de los profesores de religión, miembros de cualquier organización religiosa, para instruir a los alumnos que así lo solicitasen¹⁹.

Al igual que considera, a pesar del radical debate interno entre los magistrados, una transgresión de la «Establishment Clause» cualquiera de las siguientes actividades en centros escolares públicos: la lectura de oraciones oficiales elaboradas para aperturas o clausuras del curso escolar²⁰, la organización de programas para la lectura voluntaria de la Biblia²¹, la obligatoriedad de exponer públicamente la tabla de Los Diez Mandamientos²², así como cualquier normativa que incluya oraciones religiosas como parte de la actividad escolar²³.

No obstante, el Tribunal se manifestó a favor de la constitucionalidad de la plegaria realizada por un capellán en las sesiones de apertura de la legislatura del Estado de Nebraska, en el caso *Marsh v. Chambers*, en 1983, pues el propio Con-

¹⁵ Así el ya citado *Lemon v. Kurtzman*, 403 U.S. 602 (1971); *Levitt v. Committee for Public Education*, 413 v. 472 (1973); *Sloan v. Lemon*, 413 U.S. 825 (1973); *New York v. Catholic Academy* 434 U.S. 125 (1977); *Larson v. Valente* 456 U.S. 228 (1983); *Witters v. Washington Dept. of Services for the Blind* 106 S. Ct. 748 (1986); *Texas Monthly, Inc., v. Bullock* 57 U.S. 4170 (1989); *Hernandez v. Comm. Internal Revenue* 57 U.S. 4957 (1989); *Jimmy Swaggart v. Board of Equalization of California* 110 S.Ct. 693 (1990).

¹⁶ *Borad of Education v. Allen*, 392 U.S. 236 (1968).

¹⁷ *Everson v. Board of Education* 330 U.S. 1 (1947).

¹⁸ *Tilton v. Richardson*, 403 U.S. 672 (1971); *Roemer v. Board of Public Works* 426 U.S. 736 (1976); *Committee for Public Education and Religious Liberty v. Reagan* 444 U.S. 646 (1980).

¹⁹ *McCullum v. Board of Education* 333 U.S. 203 (1948).

²⁰ *Engel v. Vitale* 370 U.S. 321 (1962). Y recientemente *Lee v. Weisman* 112 S.Ct. 2649 (1992).

²¹ *School District v. Schempp* 374 U.S. 203 (1963).

²² *Stone v. Graham* 449 U.S. 39 (1980).

²³ *Wallace v. Jafree* 472 U.S. 38 (1985).

greso de los Estados Unidos realiza tal práctica durante casi 200 años, prevaleciendo en este caso un argumento de tradición histórica²⁴.

El Tribunal Supremo también ha abordado, en tres ocasiones, la inconstitucionalidad de la exposición en lugares públicos de símbolos religiosos, tales como los típicos belenes navideños. Sin embargo, la jurisprudencia en estos casos ha sido contradictoria, así en 1984, en el caso *Lynch v. Donnelly*, se mantuvo a favor de su constitucionalidad, en una votación con un estrechísimo margen, cinco votos frente a cuatro, argumentando que, por una parte, todas las galerías públicas de arte exhiben pinturas religiosas, con mensajes religiosos, sin que por ello el Estado promueva tal creencia, y por otra, que las fiestas navideñas tienen un sentido indiscutiblemente religioso, y forman parte de la cultura occidental²⁵. En este caso, el Tribunal opta en definitiva por considerar a la religión (cristiana) como un valor social y cultural, y reconocerlo como tal.

Sin embargo, declaró inconstitucional esta exhibición en el caso *Board of Trustees of Scardale v. McCreary*, en 1985, argumentando que la propiedad del belén, no es pública, como en el caso anterior, sino privada, perteneciente a un comité compuesto por varias organizaciones religiosas, y se considera inconstitucional que tales organizaciones utilicen un lugar público con fines religiosos²⁶.

Posteriormente, el caso *County of Allegheny v. American Civil Liberties Union Greater Pittsburg Chapter*, en 1989, de nuevo por el margen de un solo voto, se sostuvo la inconstitucionalidad de la exposición del belén, donado al Palacio de Justicia, por una asociación católica, y el argumento para ello resulta sorprendente, al esgrimir el relator de la sentencia, que la inscripción que rezaba sobre el belén, «Gloria in Excelsis Deo», vulnera la «Establishment Clause», al sugerir que el pueblo ore a Dios por el nacimiento de Jesús, es decir, que con tal inscripción se promocionaba una creencia religiosa concreta.

Respecto a posibles transgresiones de la «Free Exercise Clause», la jurisprudencia ha asentado pocas pautas de aplicación general, puesto que las demandas reclamando el amparo de esta cláusula, se restringen a la solicitud exenciones de una norma estatal, cuyo cumplimiento colisiona directamente con una determinada creencia religiosa. Y por ello, el Tribunal, ha establecido unos límites rigurosos que tienen primordialmente en cuenta que el ejercicio de la libertad religiosa no implique, ni una clara transgresión de la «Establishment Clause», ni un trato preferente, ni un atentado contra el orden, la salud o la moralidad públicas.

En consecuencia, la jurisprudencia reconoce el derecho al libre ejercicio de la religión en las actividades proselitistas en lugares públicos²⁷, incluso si tales actividades generan posibles fraudes religiosos, por ejemplo, por prometer curaciones o intervenciones milagrosas, pues el Tribunal no se considera competente para juzgar la verdad o falsedad de las creencias²⁸. En las procesiones y manifestaciones religiosas en la vía pública, siempre que hayan obtenido el correspondiente permiso legal²⁹, y en la libertad de enseñanza, en cuanto al derecho de los padres a elegir el tipo de educación de sus hijos³⁰, derecho que se interpreta con una gran amplitud desde el controvertido caso *Yoder v. Winsconsin*, en 1972, que exime a los miembros de una determinada creencia religiosa, Amish, de enviar a sus hijos a recibir la enseñanza media obligatoria, otorgándoseles, en consecuencia, un trato preferente³¹. Finalmente la Corte también ha reconocido explícitamente el derecho a la

²⁴ 463 U.S. 783.

²⁵ 465 U.S. 668.

²⁶ 53 U.S. 4431.

²⁷ *Cantwell v. Connecticut* 310 U.S. 296 (1940).

²⁸ *U.S. v. Ballard* 322 U.S. 78 (1940).

²⁹ *Cox v. New Hampshire* 312 U.S. 596 (1941).

³⁰ *Pierce v. Society of Sisters* 268 U.S. 510 (1925).

³¹ 406 U.S. 205.

libertad de cátedra³², aunque técnicamente este derecho lo protege específicamente la cláusula del «Free Speech».

III. DEBATES MÁS RELEVANTES SUSCITADOS POR LA DOCTRINA ESTADOUNIDENSE RELATIVOS A LA INTERPRETACIÓN DE LAS CLÁUSULAS RELIGIOSAS EN EL ÚLTIMO DECENIO

Los debates doctrinales sobre cuestiones Iglesia-Estado vienen delimitados por la jurisprudencia del Tribunal Supremo, por lo que los estudios al respecto se asientan en un metodología que podríamos asimilar a la exégesis de la casuística jurisprudencial (como creadora de la ley), que acaso, a un jurista de formación germano-italiana le resulte de escasa valoración científica o crítica, carente de sistemática y rigor conceptual, de la que incluso la propia doctrina estadounidense es cada vez más consciente, pero a la vez esta metodología jurídica típicamente angloamericana, impulsada por la escuela realista, arranca del propio corazón del sistema del «Rule of Law», donde el pragmatismo y el empirismo cobran pleno sentido.

Teniendo presente esta aclaración, ¿cuáles son las cuestiones que, a la luz de la jurisprudencia, la doctrina americana viene considerando más relevantes?

Si revisamos la producción científica de la doctrina desde la aplicación de la XIV Enmienda a las cláusulas religiosas hasta la actualidad, los problemas suscitados por la interpretación jurisprudencial coinciden reiteradamente, así la correcta interpretación de los principios de separación y neutralidad, la tensión entre las propias cláusulas religiosas, la definición de sus límites, la validez de los test y standars empleados por la Corte, o incluso la necesidad de determinar jurídicamente el concepto de religión para el Estado.

Sería imposible, en el breve tiempo de esta ponencia examinar, con un mínimo rigor, cada uno de los múltiples aspectos y enfoques que la doctrina realiza sobre cada una de estas cuestiones, por ello me limitaré, a las que creo más interesantes por su actualidad, es decir, a las posiciones que los autores más destacados en este último decenio sostienen respecto a la jurisprudencia de las cláusulas religiosas, que como ya hemos indicado, se muestra más insegura que nunca, sobre los criterios que durante décadas ha aplicado con rigor.

El debate sobre la tensión a que la jurisprudencia somete la relación entre ambas cláusulas religiosas se ha acrecentado en estos últimos años, y la doctrina, mayoritariamente, apela a la necesidad de una teoría unificadora que, a pesar de las dificultades en su aplicación³³, permita armonizarlas y desarrollarlas complementariamente³⁴, si bien algunos autores consideran quimérica tal teoría, y optan por desarrollar diversas teorías según cada contexto³⁵, o incluso optan por rechazar la propia jurisprudencia que incorporó la XIV Enmienda esgrimiendo el argumento histórico

³² Keyshian v. Board of Regents 385 U.S. 589 (1967).

³³ A tales dificultades ya se refería uno de los pioneros en el estudio de relaciones Iglesia-Estado más destacados, el prof. Kurland. Vid. KURLAND, P., *Religion and the Law*, Chicago 1962, pág. 17.

³⁴ En este sentido uno de los más destacados exponentes de la doctrina americana, el Prof. Tribe, se refería a tal aspiración en TRIBE, L., *American Constitutional Law*, N.Y. 1978, pág. 812.

También vid. los últimos estudios publicados al respecto: TILLOTSON, D., *Free Exercise in the 1980s: A Rollback of protection*. 24 U. San Francisco L.R. 505 (1990); ADAMS, A. M., & EMMERICH, CH. J., *A Nation Dedicated to Religious Liberty*, Philadelphia 1990, págs. 74 y sigs.; SMITH, R. K., *Establishment Clause Analysis: A Liberty Maximizing Proposal*, 4 Notre Dame L.J. 363 (1990).

³⁵ Así, CONKLE, D. O., *Toward a General Theory of the Establishment Clause*. 82 Northwestern U.L.R. 1113 (1988).

de la ausencia de tal tensión hasta los años cuarenta³⁶, aunque este planteamiento parece poco realista.

Posiblemente el autor que ofrezca una elaboración más completa y consistente para resolver tal conflicto en la aplicación de las cláusulas religiosas sea McConnell, presentando tres alternativas para reducir y eliminar el conflicto: 1) la opción más «secularista», consistente en garantizar la exclusión de elementos religiosos de los beneficios públicos; 2) consistiría en adoptar la postura de la moderación judicial en ambas cláusulas; 3) aceptar el criterio de la «acomodación a la religión», suavizando la actitud separacionista de la «Establishment Clause» y vigorizando simultáneamente la aplicación de la «Free Exercise Clause»³⁷.

No obstante, ambas cláusulas no tienen una finalidad en sí mismas, ni independiente una de otra —ha manifestado el Prof. CHOPER recientemente— sino que han de proteger la libertad religiosa³⁸. Esa es su auténtica finalidad.

Por otra parte, el principio de separación se afronta por la doctrina desde posiciones radicalmente contrapuestas. Para algunos la separación debe ser rígida siguiendo la clásica metáfora jeffersoniana del «muro de separación», y con ellos coincide la jurisprudencia de décadas anteriores³⁹, pero en la actualidad, y ante imposibilidad de su aplicación estricta, mayoritariamente la doctrina busca otras opciones alentados por el propio Presidente de la Corte, en el caso Wallace, afirmaba taxativamente que «es una metáfora basada en una mala historia, una metáfora que ha probado su falta de utilidad como guía (en la labor) judicial, y debería, franca y explícitamente, ser abandonada»⁴⁰. Para algunos autores una separación rígida beneficiaría la ideología del liberalismo secular, para otros, incluso favorecería el ateísmo, frente a las creencias religiosas, que, en cualquier caso, provocarían la hostilidad estatal hacia la religión⁴¹.

Por ello, el nuevo rumbo del principio de separación parece orientarse hacia soluciones más moderadas, más allá de la «neutralidad estatal formal», apuntada en los años sesenta por el Prof. KURLAND⁴², que buen número de autores consideran, hoy día, inaplicable⁴³; y así, se buscan contenidos alternativos sobre el concepto de neutralidad, como el Prof. LAYCOCK, que elabora el concepto de «neutralidad sustantiva» partiendo de un concepto neutral de religión⁴⁴. Las dificultades afloran, una vez más, ante la imposibilidad de definir qué es un acto neutral o cuando menos se objeta que neutralidad es un concepto demasiado elusivo⁴⁵. Ni siquiera la lla-

³⁶ LIETZAU, W. K., *Rediscovering The Establishment Clause: Federalism and the Roll-back of Incorporation*. 39 DePaul L.R. 1191 (1990).

³⁷ Cfr. MCCONNELL, M. W., *The Religion Clauses of the First Amendment: Where is The Supreme Court Heading?*, 32 Catholic Leyer 187 y sigs. (1989). Igualmente publicada en 1990, *First Amendment Law Handbook*. N.Y., 1990, pág. 269. También del mismo autor, *Religious Freedom at a Crossroads*, 59 U. Chicago L.R. 115 (1992).

³⁸ CHOPER, J. H., *Separation of Church: «New» Directions by the «New» Supreme Court*, 34 Journal Ch. & St. 365, 375.

³⁹ Vid. MORAN, G. M., *cit.*, págs. 109 y sigs.

⁴⁰ Cfr. 105 S. Ct. 2517 (1985).

⁴¹ Vid. MORAN G. M., *cit.*, págs. 129 y sigs., y las publicaciones más recientes que aluden a la cuestión, LIETZAU, W. K., *cit.*, págs. 1222 y sigs.; MCCONELL, M. W., *Religious freedom...*, *cit.*, págs. 134 y sigs.; GEDICKS, F. M., *Public Life and Hostility to Religion*, 78 Virginia, L.R. 671 (1992).

⁴² KURLAND, P., *cit.*, págs. 17 y sigs.

⁴³ TUSHNET, M., «Of Church and State and the Supreme Court». *Kurland Revisited*, 12 *The Supreme Court L.R.* 373 (1989).

⁴⁴ LAYCOCK, F., *Formal, Substantive, and Disaggregated Neutrality Toward Religion*, 39 DePaul L.R. 993, 1001 (1990).

⁴⁵ DESTRO, R. A. & MORAN, G. M., *Libertad religiosa. Igualdad y no discriminación en los sistemas jurídicos norteamericano y español: consideraciones críticas*. «Las Relaciones

mada «neutralidad benevolente», a la que se refiere la jurisprudencia más reciente, parece dar una respuesta satisfactoria.

Todo ello muestra una conclusión obvia:

La interpretación de las cláusulas religiosas a través de los principios de separación y de neutralidad muestra una evidente crisis, ante la insuficiencia de criterios adecuados para su aplicación, y genera una tensión entre ambas que impide su aplicación recíprocamente complementaria. Por lo que la garantía que ofrece la Constitución enmendada y el Tribunal Supremo en su función de control de la constitucionalidad legislativa, tal vez, sean mecanismos insuficientes, para proteger adecuadamente el derecho de libertad religiosa.

Por ello, algunos autores son conscientes de que tales problemas subsistirán mientras toda la protección jurídica de la libertad religiosa la garantice una ley fundamental y la interpretación y aplicación que de ella hace el Tribunal Supremo, llegando a preguntarse qué impide, constitucionalmente, que el Congreso de la nación afronte la tarea legislativa de desarrollar el enunciado de la Constitución enmendada, puesto que la Corte no tiene, en el sistema constitucional estadounidense, mayor competencia que el Congreso, ni es materia reservada a los legislativos estatales⁴⁶.

Por todo ello, la presente década augura ser, en Estados Unidos, una década de cambios sustanciales en las relaciones Iglesia-Estado, tanto o más que la década de los años cuarenta con la incorporación de la XIV Enmienda. Seguiremos atentos al curso de los debates, pues la experiencia que brinda el Derecho Comparado es siempre enriquecedora.

entre la Iglesia y el Estado. Estudios en memoria del Prof. Pedro Lombardía, Madrid 1989, pág. 335.

⁴⁶ En este sentido, DESTRO, R. A., *The Structural Components of Religious Liberty* (en prensa). Se ha utilizado para este trabajo el manuscrito cedido por el autor.