

LA DEFENSA Y PROMOCIÓN DE LA LIBERTAD RELIGIOSA POR LA ADMINISTRACIÓN NORTEAMERICANA (2000-2007). PARTE I: U.S. DEPARTMENT OF JUSTICE (USDOJ)

JOSÉ IGNACIO RUBIO

SUMARIO

I • EL U.S. DEPARTMENT OF JUSTICE (USDOJ) Y LA TUTELA INTERNA DE LA LIBERTAD RELIGIOSA POR LA CIVIL RIGHTS DIVISION.

II • ÁREAS DE CONFLICTO. 1. Educación. 2. Trabajo. 3. Vivienda y sus créditos o préstamos. 4. Acceso a los lugares abiertos al público y a las instalaciones de titularidad pública. 5. Regulación urbana. 6. Internos en ciertas instituciones. 7. Actos criminales contra personas y propiedades.

III • EN CONCLUSIÓN: EL ESFUERZO INTERNO DE PROTECCIÓN DE UNA LIBERTAD ESENCIAL.

El pasado 16 de enero de 2007 los Estados Unidos de Norteamérica celebraban su jornada anual en defensa de la libertad religiosa. En ese día en el que se recuerda la aprobación en 1786 del estatuto virgiano de Thomas Jefferson (*A Bill for Establishing Religious Freedom*)¹ y se celebra la incorporación en 1789 de la primera de las libertades en las dos cláusulas iniciales de la Primera Enmienda (*free exercise* y *non-establishment clause*)², el Presidente George W. Bush hacía un llamamiento a

1. «No man shall be compelled to frequent or support any religious worship, place, or ministry whatsoever, nor shall be enforced, restrained, molested, or burthened in his body or goods, nor shall otherwise suffer, on account of his religious opinions or belief; but that all men shall be free to profess, and by argument to maintain, their opinions in matters of religion...». Cfr. «A Bill For Establishing Religious Freedom», en M. S. ARIENS-R. A. DESTRO, *Religious Liberty in a Pluralistic Society*, Second Edition, North Carolina 2002, pp. 71-72.

2. «U.S. Const. Amend. I: Congress shall make no law respecting an establishment of religion, or prohibiting the free exercise thereof». Cfr. «The Constitution of the United States of America 1787», en F. N. THORPE (ed.), *The Federal and State Constitutions, Colonial Charters, and Other Organic Laws of the U.S.*, vol. 1, Washington D.C. 1907, p. 29. Se trata de las 16 palabras más famosas en la historia de la libertad religiosa en los Estados Unidos.

todos los estadounidenses a reflexionar sobre la importancia de esta libertad a fin de preservarla para las futuras generaciones y celebrarla en escuelas, lugares de oración, vecindarios y hogares³. Con anterioridad, el Presidente había puesto de manifiesto el esfuerzo nacional e internacional de su Administración en el avance de esta libertad⁴ pues la religiosa es «un regalo del Altísimo, escrito en el corazón y en el alma de cada hombre, mujer y niño, y debemos continuar promoviendo la importancia de la libertad religiosa tanto en casa como fuera»⁵.

El examen de esos esfuerzos de la Administración estadounidense en la tutela de la libertad religiosa constituye el objeto de este escrito. A nadie descubrimos que la democracia norteamericana se construyó sobre la triple división de poderes (ejecutivo, judicial y legislativo) y que la peculiar estructura federal de la nación hace que esta distribución se manifieste federal y estatalmente. En el nivel federal, el poder judicial cuenta con tres esferas o instancias: los Tribunales de Distrito, los de Apelación o circuitos y el Tribunal Supremo norteamericano (*United States Supreme Court*, la USSC) que ocupa la cúspide del sistema judicial. Por su parte, el poder legislativo reside, en el orden federal, en el Congreso de la nación (*United States Congress*) compuesto de una doble asamblea: la cámara alta (*U.S. Senate*) y la baja (*U.S. House of Representatives*). Finalmente, el poder ejecutivo viene distribuido actualmente en 15 Ministerios (en los Estados Unidos cada uno de ellos es conocido como *De-*

En una enmienda en la que están también consagradas las libertades de prensa (*free press*) y expresión (*free speech*), la libertad religiosa las precede en su texto y sentido.

3. Cfr. Office of the Press Secretary, January 11, 2007, *Religious Freedom Day*, 2007. A Proclamation by the President of the United States of America, en <http://www.whitehouse.gov/news/releases/2007/01/20070111-2.html> (página web visitada el 20 de mayo de 2007): «I, George W. Bush, President of the United States of America, by virtue of the authority vested in me by the Constitution and laws of the United States, do hereby proclaim January 16, 2007, as Religious Freedom Day. I call on all Americans to reflect on the great blessing of religious liberty, endeavor to preserve this freedom for future generations, and commemorate this day with appropriate events and activities in their schools, places of worship, neighborhoods, and homes».

4. Cfr. *ibidem*: «Across the centuries, People have come to America seeking to worship the Almighty freely. Today, our citizens profess many different faiths, and we welcome every religion. Yet people in many countries live without the freedom to worship as they choose and some face persecution for their beliefs. My Administration is working with our friends and allies around the globe to advance common values and spread the blessings of liberty to every corner of the world».

5. Cfr. *ibidem*: «Freedom is a gift from the Almighty, written in the heart and soul of every man, woman, and child, and we must continue to promote the importance of religious freedom at home and abroad».

partment encabezado por su titular o *Secretary*) según el objeto o materia de que se trate y todos bajo la dirección del Presidente⁶. Pues bien, en esa nota del 11 de enero que establecía el *Religious Freedom Day* del 2007, cuando George Bush hablaba de los trabajos internos, o domésticos, y externos, o internacionales, de su Administración se estaba refiriendo al poder ejecutivo y, en concreto, a dos Departamentos que lideran ese esfuerzo en la protección de la primera de las libertades: el *U.S. Department of Justice* (en el ámbito nacional) y el *U.S. Department of State* (en el internacional). Esto no quiere decir que los restantes Ministerios desatiendan la tutela y promoción de la primera de las libertades. Lo que afirmamos es que hay dos Departamentos que tienen específicamente encomendada una tarea para la que han movilizado un número considerable de esfuerzos personales y materiales.

Es verdad que en la doctrina europea, en general, y en la española, en particular, no abundan los estudios sobre el derecho norteamericano. Su particular configuración, ajena al *civil law* continental, ha hecho de este ámbito un espacio de escasa consideración. El estudio de las objeciones de conciencia —un apartado concreto del libre ejercicio de la religión— despertó el interés inicial de la doctrina española⁷. En cual-

6. En la primavera del 2007, esos ministerios y sus titulares eran los siguientes: Department of Agriculture (Secretary Mike Johanns), Department of Commerce (Secretary Carlos Gutierrez), Department of Defense (Secretary Robert M. Gates), Department of Education (Secretary Margaret Spellings), Department of Energy (Secretary Samuel W. Bodman), Department of Health and Human Services (Secretary Michael O. Leavitt), Department of Homeland Security (Secretary Michael Chertoff), Department of Housing & Urban Development (Secretary Alphonso Jackson), Department of the Interior (Secretary Dirk Kempthorne), Department of Justice (Attorney General Alberto Gonzales), Department of Labor (Secretary Elaine Chao), Department of State (Secretary Condoleezza Rice), Department of Transportation (Secretary Mary E. Peters), Department of the Treasury (Secretary Henry M. Paulson, Jr.), Department of Veterans Affairs (Secretary Jim Nicholson). Éste sería el gabinete del Presidente en el que debería incluirse también el Vicepresidente de los Estados Unidos (Richard B. Cheney). Asimismo, bajo el presidente Bush, se encuentran el White House Chief of Staff (Joshua B. Bolten), la Environmental Protection Agency (Stephen Johnson), la Office of Management and Budget (Rob Portman), la National Drug Control Policy (John Walters) y el U.S. Trade Representative (Ambassador Susan Schwab).

7. A los primeros trabajos del profesor Martínez-Torrón (J. MARTÍNEZ-TORRÓN, «La objeción de conciencia en la jurisprudencia del Tribunal Supremo Norteamericano», en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, vol. I [1985], pp. 395 y ss.) se añadió posteriormente la monografía del profesor Rafael Palomino (R. PALOMINO LOZANO, *Las objeciones de conciencia. Conflictos entre conciencia y ley en el derecho norteamericano*, Editorial Montecorvo, Madrid 1994). Por otra parte, en el año 1989 la profesora Gloria Morán publicaba su estudio sobre la protección jurisdiccional de la libertad religiosa en los Estados Unidos de Norte-

quier caso, los escasos trabajos publicados sobre el derecho norteamericano de libertad religiosa han venido dedicando una atención marginal a la cuestión del papel del poder ejecutivo en la promoción de esta libertad. El interés ha sido primordialmente jurisprudencial como no podía ser de otro modo, por el relieve que la supremacía judicial tiene en el sistema estadounidense. Más recientemente, al análisis de las principales sentencias federales y estatales se añadió el estudio legislativo, en particular de la última década del siglo XX por la importancia de los dos textos normativos de 1993 (*Religious Freedom Restoration Act*) y del año 2000 (*Religious Land Use and Institutionalized Persons Act: RLUIPA*). De todas estas cuestiones ya nos hemos ocupado en detalle con anterioridad⁸, no así de la interesante labor que el poder ejecutivo ha venido realizando en este ámbito y que sólo abordamos tangencialmente en esos primeros estudios. Ahora bien, la extensión del análisis del esfuerzo interno (Departamento de Justicia) e internacional (Departamento de Estado) de la Administración estadounidense en la tutela de esta libertad esencial nos aconseja su división en dos artículos sucesivos que guardan un inevitable nexo común como se podrá deducir de las conclusiones finales. No dudamos que la presentación de estas cuestiones nos acercará a una realidad bastante desconocida y servirá de estímulo a las políticas de los países de este otro lado del Atlántico.

I. EL U.S. DEPARTMENT OF JUSTICE (USDOJ) Y LA TUTELA INTERNA DE LA LIBERTAD RELIGIOSA POR LA CIVIL RIGHTS DIVISION

El Ministerio de Justicia de los Estados Unidos (*U.S. Department of Justice*, USDOJ) tiene por misión hacer cumplir la ley y defender legalmente los intereses de la nación. En particular, a este Ministerio corres-

américa: G. M. MORÁN, *La protección jurídica de la libertad religiosa en U.S.A.*, Publicaciones de la Universidad de Santiago de Compostela, Santiago de Compostela 1989.

8. Cfr. J. I. RUBIO LÓPEZ, *La primera de las libertades. La libertad religiosa en EE.UU. durante la Corte Rehnquist (1986-2005): una libertad en tensión*, Eunsa, Pamplona 2006; IDEM, «Diez Tesis sobre el derecho norteamericano de libertad religiosa (Corte Rehnquist: 1986-2005)», en *Ius Ecclesiae*, XVII-3 (2006), pp. 773-792; IDEM, «La nueva protección de la libertad religiosa en EE.UU.: La “Religious Land Use and Institutionalized Persons Act (RLUIPA)” del 2000», en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico*, n. 10, IUSTEL (2006) y en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, vol. 2006 (2006), pp. 421-466; IDEM, «La última aplicación de la doctrina norteamericana del “Strict Scrutiny” en el derecho de libertad religiosa: “Gonzales v. O Centro Espirita”», en *Ius Canonicum*, XLVI-92 (2006), pp. 581-622.

ponderá velar por la seguridad del país frente a cualquier amenaza externa o interna, prevenir y controlar el crimen, castigar a los culpables de cualquier comportamiento ilegal y, finalmente, garantizar una digna e imparcial administración de justicia para todos los norteamericanos. Pues bien, el origen de este Departamento se remonta a la *Judiciary Act* de 1789⁹, que creó la oficina de una especie de fiscal general (*Attorney General*). En realidad, se trataba de un órgano unipersonal que sería cubierto por un experto en derecho con el deber, por un lado, de proceder en toda controversia planteada en el Tribunal Supremo norteamericano en la que los Estados Unidos tuvieran algún interés o resultaran afectados y, por otro lado, de asesorar legalmente tanto al Presidente como a los titulares de los distintos departamentos federales (Ministerios). Sin embargo, lo que en un principio se pensó como una sencilla tarea de una única persona a tiempo parcial, el paso del tiempo hizo ver la necesidad de contratar diversos asistentes de ese fiscal general. Después de la Guerra Civil y del incremento de las controversias, el Congreso —por ley de 22 de junio de 1870¹⁰— creó finalmente un Departamento ejecutivo o Ministerio propio al que se reconoció competencia para intervenir en cualquier controversia o litigio civil o penal en el que los Estados Unidos tuvieran interés, así como para velar por el cumplimiento de la ley federal, haciéndola cumplir. Al frente de este Departamento de Justicia ha figurado desde entonces el *Attorney General*, Ministro al que corresponde la representación de los Estados Unidos en todo asunto legal así como el asesoramiento del Presidente y de los demás Ministros o Secretarios de Departamento (*Secretary of Department*) en los asuntos que le fueran consultados. Como cabeza del Ministerio le representa y responde de su actuación ante el Congreso. Por otra parte, comparece personalmente ante el Tribunal Supremo en los asuntos de mayor importancia e interés. Hasta el 27 de agosto de 2007, fecha en la que presentó su renuncia tras la controversia provocada por la destitución de fiscales federales presuntamente por razones políticas, el *Attorney General* fue Alberto R. Gonzales, que juró su puesto el 3 de febrero de 2005 como el 80 Ministro de Justicia de los Estados Unidos. Junto al titular de Comer-

9. Cfr. *Judiciary Act of 1789*, ch. 20, sec. 35, 1 Stat. 73, 92-93 (1789). En esta antigua legislación y en la siguiente seguimos el sistema tradicional ofrecido por el «Bluebook», en el que las abreviaturas son fácilmente identificables, (ch. Chapter; sec. Section; Stat. Statute): cfr. AA.VV., *The Bluebook. A Uniform System of Citation*, Seventeenth Edition, Cambridge/Massachusetts 2003, p. 77.

10. Cfr. *Statutory Authorization Act*, ch. 150, 16 Stat. 162 (1870).

cio, el cubano-americano Carlos Gutiérrez, Alberto Gonzales —nacido en San Antonio, Texas, y graduado de Harvard— era el otro miembro de origen hispano presente en el gabinete del segundo mandato del Presidente Bush. Al igual que el resto del gobierno, en un tiempo de guerra contra el terror, Gonzales se propuso desde el inicio la seguridad y protección de la nación en el cumplimiento y observancia de la ley.

Además, esa ley de 1870, por la que se creaba el Ministerio de Justicia, dio origen a la posición subordinada del *Solicitor General*, como asistencia del Ministro de Justicia, al que corresponde la dirección de los litigios planteados ante el Tribunal Supremo y la supervisión del resto de los federales. Podemos decir que esta estructura básica del *Department of Justice* ha permanecido inalterable a pesar de las diversas modificaciones, divisiones y subdivisiones posteriores (unas 60 agencias u oficinas componen el presente Ministerio)¹¹. En la actualidad, por debajo del Ministro de Justicia se encuentra el Vice Ministro (*Deputy Attorney General*) de quien dependen el *Solicitor General* y el *Associate Attorney General*. A este último corresponde la dirección de una importante sección para nuestro interés: la División de los Derechos Civiles (*Civil Rights Division*) bajo la guía de un *Assistant Attorney General*, Wan J. Kim que dirigió la división desde el 9 de noviembre de 2005 hasta finales del mes de agosto del año 2007.

Desde que surgiera en 1957, esta sección del Ministerio de Justicia se ocupa primordialmente de la tutela y efectivo cumplimiento de toda la legislación federal relativa a los derechos civiles. Sus primeros esfuerzos en la era de la revolución de los derechos civiles (la *Rights Revolution*) se encaminaron a la lucha contra la discriminación racial en la educación, en el derecho al voto, en el sector del trabajo, de la vivienda y de otras áreas en las que la población afro americana sufría exclusión. En la actualidad, su trabajo se extiende, más allá de las disputas raciales, a otras áreas como la del derecho de libertad religiosa. Precisamente esta libertad se ha visto afectada tras los ataques terroristas que la nación sufrió el 11 de septiembre de 2001. Los actos de discriminación que ciertas minorías religiosas, como musulmanes y sijs, sufrieron en el trabajo o en la esfera de la vivienda, impulsaron —por primera vez en la historia— la creación de una oficina específicamente dedicada a la protección de la libertad re-

11. Para cualquier consulta acerca de las funciones, competencias y organización del U.S. *Department of Justice* puede consultarse su página web: <http://www.usdoj.gov>.

ligiosa y dependiente de esta división: el *Special Counsel for Religious Discrimination* surgido en el año 2002 y dirigido por el consejero Eric W. Tree-
ne¹². De esta oficina para la discriminación religiosa depende una serie de publicaciones que pretenden avisar a los ciudadanos de sus derechos y dar a conocer la actividad del Departamento en esta materia. Como información de los derechos que la legislación federal reconoce hay una publicación general de junio de 2005 que informa de esa normativa federal en 11 páginas (*Protecting the Religious Freedom of All: Federal Laws Against Religious Discrimination*)¹³, otra resumida de una única página (*Know Your Rights: Federal Laws Protecting Religious Freedom*)¹⁴ y un par de carteles del año 2004 sobre las distintas prendas que cubren la cabeza de musulmanes (*Common Muslim American Head Coverings*)¹⁵ y sijs (*Common Sikh American Head Coverings*)¹⁶. Una última publicación de tres páginas a color

12. «The Special Counsel is charged with coordinating enforcement of the civil rights laws addressing religious freedom and religious discrimination within the Civil Rights Division. The Special Counsel also is charged with engaging in outreach to religious organizations, civil rights organizations, attorneys, and the general public to educate them about the Department of Justice's jurisdiction in this area and how to file complaints», cfr. USDOJ. CIVIL RIGHTS DIVISION, *Report on Enforcement of Laws Protecting Religious Freedom. Fiscal Years 2001-2006*, Washington DC 2007, p. 5. Este «Special Counsel» cuenta con su propia página web en la que puede consultarse su actividad y contactar con él: cfr. <http://www.usdoj.gov/crt/religdisc/religdisc.html> (mayo de 2007).

13. El contenido de este panfleto está dividido en 7 apartados o capítulos: educación, trabajo, vivienda, acceso a instalaciones públicas, uso religioso del suelo, derecho de libertad religiosa de personas internadas en ciertos establecimientos y, finalmente, crímenes o delitos causados por motivos religiosos. Se puede consultar este folleto en la página web del *Department of Justice* donde también está publicado, cfr. <http://www.usdoj.gov/crt/religdisc/religiousfreedom.pdf> (mayo de 2007).

14. La presentación se hace aquí en 5 puntos: violaciones en el trabajo, la educación, el acceso a instalaciones públicas, la vivienda y la regulación urbana, cfr. http://www.usdoj.gov/crt/religdisc/know_your_rights.pdf (mayo de 2007).

15. En este poster se puede leer lo siguiente, con la ilustración de seis modelos diversos: «Followers of the Islamic faith are called Muslims. Some Muslim women cover their head, based on Religious belief and the Islamic injunction to dress modesty. They may wear a full head covering or *hijab*, or a simple scarf over their hear. Some Muslim men wear a skullcap of *Kufi* based on religious tradition», cfr. http://www.usdoj.gov/crt/legalinfo/muslim_poster.pdf (mayo de 2007).

16. Este cartel, con la presentación de 4 imágenes, describe a los sijs así: «Sikhism is a religion that originated in South Asia during the 15th Century and is distinct both Islam and Hinduism. For religious reasons, practicing Sikhs do not cut their hair. Sikh men wrap and knot their long hair with a turban or *pagri* (see photo a), a practice that typically takes 10-15 minutes. Sikh boys wrap their hair in a smaller under-turban or *patka*, with their hair knotted on top of their head (photo b). Some Sikh women also wear turbans (photo c); however, many opt for a cloth or chummy to cover their head (photo d)», cfr. http://www.usdoj.gov/crt/legalinfo/sikh_poster.pdf (mayo de 2007).

presenta los derechos garantizados por la RLUIPA del 2000 en su sección dedicada a la regulación urbana (*A Guide To Federal Religious Land Use Protections*)¹⁷. Además de estas publicaciones, existe también un escrito periódico que depende de estas secciones y que lleva por título *Religious Freedom in Focus*¹⁸. Su primer ejemplar surgió en el año 2004 y, hasta el mes de mayo de 2007, han sido publicados 24 números —el último de abril de 2007— con una frecuencia normalmente bimensual o mensual. Este periódico se ha convertido en el medio a través del cual el Departamento de Justicia da a conocer sus actividades en este ámbito de la libertad religiosa, fundamentalmente en los tribunales pero también fuera de ellos. Después de todo este tiempo, se vio la oportunidad de dar a conocer un informe que recogiera todo el trabajo del Departamento en esta área durante los 5 últimos años. Es así como surgió el último informe publicado en febrero de 2007: *Report on Enforcement of Laws Protecting Religious Freedom. Fiscal Years 2001-2006*. Es más, el mismo día en el que firmaba el escrito de presentación de esta publicación, el *Attorney General* daba a conocer otra iniciativa de su Departamento dependiente de ese *Special Counsel* creado en el 2002: el *First Freedom Project*.

Alberto Gonzales hizo público este proyecto en una reunión mantenida en Nashville (Tennessee) con un comité baptista, al que presentó esta iniciativa, afirmando que este programa (*First Freedom Project*) había surgido con la intención de coordinar y agrupar los esfuerzos, creando un amplio departamento para tutelar la libertad religiosa bajo la División de Derechos Civiles y la guía directa de ese Consejero especial para la discriminación religiosa¹⁹. Además, este proyecto pretende in-

17. El objetivo de la RLUIPA del 2000 en su sección 2 viene resumido en tres páginas y cinco puntos: la ley previene la violación del ejercicio religioso; las instituciones religiosas deben ser tratadas como las seculares; la RLUIPA prohíbe la discriminación entre religiones; las ordenanzas de urbanismo no pueden excluir completamente las asambleas religiosas; y la RLUIPA impide leyes que limiten irrazonablemente casas de oración, cfr. http://www.usdoj.gov/crt/religdisc/ruiipa_guide.pdf (mayo de 2007).

18. Esta publicación digital puede consultarse en la siguiente página del Departamento de Justicia: <http://www.usdoj.gov:80/crt/religdisc/newsletters.html> (mayo de 2007).

19. El *Attorney General* Gonzales expuso las líneas maestras de su proyecto en estos términos: «Under this program (First Freedom Project), the Department will build on our extensive record of achievement in this area and commit to even greater enforcement of religious rights for all Americans. We are creating a Department-wide Religious Freedom Task Force, chaired by the Assistant Attorney General for Civil Rights, to review policies and cases to ensure that religious freedom is being protected. We are initiating a program of public education, to make certain that people know their rights, and to build relationships with re-

centivar las relaciones con organizaciones religiosas, grupos de derechos civiles y toda persona o asociación interesada en la tutela de la libertad religiosa. A este fin, se organizarán encuentros y charlas diversas, se impartirán seminarios a lo largo del país y se distribuirán esos folletos y publicaciones ya señalados. Consciente que la ignorancia de los derechos de las minorías religiosas es su principal enemigo, este proyecto pretende, por un lado, difundir toda la información necesaria y extender la educación a fin de evitar violaciones de la primera de las libertades y, por otro lado, dar también a conocer el empeño considerable de la Administración para la eficaz tutela de este derecho. En este sentido, por poner un ejemplo, si el proyecto se anunciaba el 20 de febrero, los tres primeros seminarios comenzaban su andadura en los meses de marzo, abril y mayo, respectivamente en las ciudades de Kansas City (Missouri), Tampa (Florida) y Seattle (Washington)²⁰. Este proyecto cuenta además con su propia página web (www.FirstFreedom.gov) y pretende ser el centro desde el que se dirijan todas las operaciones referentes al derecho de libertad religiosa.

Algo debió suceder en la sociedad norteamericana para que la Administración se decidiera a intervenir en tan corto espacio de tiempo con esas iniciativas y proyectos señalados. Es verdad que la diversificación religiosa que vive Estados Unidos en el inicio del siglo XXI —con unas dos mil denominaciones y religiones diferentes que no renuncian a ejercer, en público o en privado, lo que su religión les exige— y la mayor injerencia federal, estatal y municipal explica esta preocupación por la protección de las minorías religiosas. Si grupos e individuos creyentes desa-

ligious, civil rights, and community leaders to ensure that religious liberty concerns are brought to our attention. We will hold a series of regional training seminars for these and other leaders interested in religious liberty (...) We have launched a new website, [firstfreedom.gov](http://www.firstfreedom.gov), with information on the laws we enforce and how to file a complaint. And we will be distributing informational literature to religious organizations, civil rights groups, and community leaders on how to file a complaint», cfr. http://www.usdoj.gov/ag/speeches/2007/ag_speech_070220.html (mayo de 2007).

20. En estos tres casos (www.firstfreedom.gov/seminar_flyer.htm; www.firstfreedom.gov/seattle_flyer.pdf; www.firstfreedom.gov/tampa_flyer.pdf (mayo de 2007) se han propuesto 6 grandes temas: educación en las escuelas públicas, trabajo de los empleados públicos, la legislación del 2000 (RLUIPA), la vivienda y sus préstamos, el acceso a instalaciones públicas y, finalmente, los crímenes y delitos por razón de la religión. Pues bien, estos mismos puntos son los anunciados para el siguiente seminario que tendrá lugar en Brooklyn (New York) a finales del mes de julio (http://www.firstfreedom.gov/brooklyn_flyer.pdf) y estos mismos puntos serán los que abordaremos nosotros a continuación.

fían la uniformidad de la mayoría con sus pretensiones diversas, si la intervención pública ocupa cada vez más espacios en la búsqueda de una regulación formalmente neutral y si se mira —por diferentes motivos— a esas minorías religiosas con recelo, se comprende que el ejercicio de la religión por esas minorías se vea seriamente comprometido. Estos tres factores, en germen desde la década de los años 70 del pasado siglo, han sufrido un notable incremento en los últimos años, alimentados por el deseo secularista de construir un esfera pública vacía de contenido religioso (*public square naked*). Éste era el panorama que manifestaba la sociedad norteamericana cuando sufrió los ataques terroristas del 11 de septiembre de 2001. A partir de este momento, crecieron los actos violentos y discriminatorios contra musulmanes y contra aquellos otros que erróneamente pudieran ser percibidos como tales (sijs). Nos parece que esta última reacción es la que justifica la reciente intervención del *Department of Justice* desde el año 2002 (creación del *Special Counsel for Religious Discrimination*) hasta el momento actual (*First Freedom Project*). Por poner un ejemplo, y según los datos ofrecidos por la Comisión por la igualdad de oportunidad laboral (*Equal Employment Opportunity Commission*, la EEOC) entre los años 1992 y 2005, mientras que el número de denuncias de discriminación en el trabajo por razón de sexo creció el 6%, o las discriminaciones por razón del origen nacional del trabajador sufrieron un incremento del 8% y las raciales un 9,5%, las acusaciones de discriminación religiosa crecieron un 69%²¹. El problema, como siempre, es que la discriminación, si bien ejerce una influencia directa sobre el individuo o grupo afectado, su radio de acción llega a todo creyente. Quien no duda en violar la conciencia religiosa de un sujeto es porque la religión ha dejado de ser percibida como esencial para el infractor. Ya no es considerada la naturaleza específica del comportamiento creyente, una conducta que crea un deber presente en el que el destino eterno se encuentra incluido. Y esto ya no sólo lo sufren las minorías religiosas sino toda religión, más aún en un tiempo en el que la ideocracia secularizante pretende imponerse como el nuevo credo oficial. Así, se explica la reacción de la Administración norteamericana, para la que la libertad religiosa sigue siendo la primera de las libertades sobre la que se asienta las

21. Estos datos se encuentran en la sección de estadísticas de la página web de la citada Comisión (www.eeoc.gov) y en el Report (2007) del *Department of Justice*: cfr. USDOJ. CIVIL RIGHTS DIVISION, *Report on Enforcement of Laws...*, o.c., p. 4.

restantes. En sus manos estaba la posibilidad de impulsar un proceso en el que se velara por el efectivo cumplimiento de la variedad de normas que tutelan la conducta religiosa. A esta oportunidad obedecen los esfuerzos apuntados y que recordamos brevemente aquí: una división del Ministerio de Justicia ocupada de la observancia de los derechos civiles (*Civil Rights Division*), de la que depende una oficina específicamente dedicada a la lucha contra la discriminación religiosa (*Special Counsel for Religious Discrimination*, 2002), y la última iniciativa del 2007 (*First Freedom Project*). Estos tres serían los principales instrumentos a través de los cuales el *Department of Justice* puede encauzar, en la actualidad, su lucha por el efectivo cumplimiento de las diferentes leyes federales que tutelan el comportamiento creyente.

En los Estados Unidos hay un conjunto federal de disposiciones normativas que protegen la libertad religiosa y que van desde 1964 (*Civil Rights Act*) hasta la última del 2000 (RLUIPA): *Americans with Disabilities Act*²²; *Civil Rights of Institutionalized Persons Act* (CRIPA)²³; *Trafficking Victims Protection Act*²⁴; *Civil Rights Act* de 1964²⁵, que prohíbe la discriminación por razones religiosas en el acceso a lugares públicos, como hoteles o restaurantes (Título II), o a instalaciones públicas (Título III), que penaliza además la discriminación en la educación (Título IV) y en el trabajo (Título VII), y que, finalmente, autoriza al *Attorney General* a intervenir cuando la protección igual —garantizada en la Decimocuarta Enmienda— fuera lesionada (Título IX); *Fair Housing Act*²⁶; *Equal Credit Opportunity Act* (ECOA)²⁷; y la *Religious Land Use and Institutionalized Persons Act* (RLUIPA)²⁸ del año 2000 ocupada de garantizar el libre ejercicio de la religión en el caso de la regulación urbana y en el de personas internadas en ciertos establecimientos. Pues bien, el trabajo del Ministerio de Justicia se centrará en el cumpli-

22. Cfr. *Americans with Disabilities Act* (ADA), 42 U.S.C. § 12101 et seq. La cita de la legislación actual sigue el sistema habitual según el nombre oficial de la ley, el número del título del *United States Code* (en este caso, 42) y la sección correspondiente (12101, aquí); cfr. AA.VV., *The Bluebook. A Uniform System of Citation*, o.c., p. 76.

23. Cfr. *Civil Rights of Institutionalized Persons Act* (CRIPA), 42 U.S.C. § 1997, 1997a-1997j.

24. Cfr. *Trafficking Victims Protection Act*, 18 U.S.C. Chapter 77.

25. Cfr. *Civil Rights Act* of 1964, 42 U.S.C. §§ 2000a et seq.; 2000b et seq.; 2000cc et seq.; 2000e et seq.; 2000e (j); 2000e-1 (a); 2000h-2.

26. Cfr. *Fair Housing Act*, 42 U.S.C. §§ 3601-3619.

27. Cfr. *Equal Credit Opportunity Act* (ECOA), 42 U.S.C. §§ 1691, 1691a-1691f.

28. Cfr. *Religious Land Use and Institutionalized Persons Act* (RLUIPA), 42 U.S.C. §§ 2000cc-1 et seq.

miento de los derechos garantizados en estas disposiciones y que quedan comprendidos en una serie de ámbitos de intervención.

II. ÁREAS DE CONFLICTO

El papel del poder ejecutivo en un Estado de derecho, sujeto al imperio de la ley, es el de hacer cumplir las leyes. Por su parte, el poder legislativo, en el que reside la soberanía popular, procede a la aprobación de las normas de cuya legalidad juzgará el poder judicial y por cuya eficaz aplicación trabajará el ejecutivo. Finalmente, la independencia del poder judicial no excluye la presencia del ejecutivo para garantizar que los tribunales protejan eficazmente los derechos civiles, entre ellos el de libertad religiosa, a través de un escrito conocido como *friend of the court*²⁹. Pues bien, esta triple distribución de poderes opera en un Estado federal como el norteamericano en el que a la Administración central le corresponderá la aplicación de la legislación federal. Ésta es la tarea del *Department of Justice* que desarrolla a través su «División de Derechos Civiles». Una rápida lectura de sus principales actuaciones e intereses, de los temas tratados en sus seminarios y de sus publicaciones arroja, como resultado, la existencia de 7 áreas en las que parecen concentrarse las violaciones de la libertad religiosa: educación, trabajo, vivienda y sus presépticos, el acceso a lugares públicos e instalaciones públicas, la regulación urbana, el ejercicio religioso de los internos en ciertas instituciones y, finalmente, los actos delictivos contra las personas o sus bienes por razón de la religión profesada. Pasemos al examen de cada uno de ellos.

1. Educación

La sección 2000-c 6 del Título IV de la *Civil Rights Act* de 1964³⁰ prohíbe toda discriminación religiosa en cualquier escuela o centro uni-

29. «Friend-of-the-court» significa literalmente amigo del tribunal. A través de estos escritos, el USDOJ interviene en defensa de la parte cuyo derecho ha sido lesionado o amenazado. En el periodo del 2001-2006, la *Civil Rights Division* intervino de este modo en 15 casos planteados ante los tribunales de apelación o circuitos (7 casos diversos de acceso no discriminatorio —*equal access*—, otros 7 casos relativos al uso religioso del suelo —sección 2 de la RLUIPA—, y 1 caso más que afectó a la libertad religiosa de un trabajador), frente al único caso en el que actuó durante el período anterior de 1995-2000, cfr. USDOJ. CIVIL RIGHTS DIVISION, *Report on Enforcement of Laws...*, o.c., pp. 37-39.

30. Cfr. *Civil Rights Act* of 1964, 42 U.S.C. § 2000c-6.

versitario. Esa misma cláusula permite intervenir al *Attorney General* en caso de violación —por un departamento escolar— de la igual protección de las leyes, o cuando le hubiera sido denegada la admisión a un alumno, o no se le hubiera permitido continuar la asistencia en un *college* por razón de raza, color, religión, sexo u origen nacional. Por otra parte, el Título IX³¹ de esa misma ley autoriza al *Attorney General* a plantear una acción federal en caso de violación de la garantía constitucional de igual protección, reconocida en la Decimocuarta Enmienda, sin discriminación por razón de religión, siempre que el asunto fuera de «importancia pública general». Estas dos competencias han sido delegadas a la *Civil Rights Division* que cuenta con una sección específica dedicada al ámbito educativo (*Educational Opportunities Section*). Según los datos ofrecidos por el Departamento de Justicia en su último informe³² y en el periodo de tiempo comprendido entre los años 2001-2006, esa sección abrió 40 investigaciones y planteó 82 casos, algo que contrasta con la ausencia de algún proceso planteado en los seis años anteriores (1995-2000).

Las situaciones que hicieron intervenir a la sección educativa del Departamento de Justicia fueron diversas, con supuestos de discriminación contra estudiantes musulmanes, cristianos, judíos, indios nativos americanos o practicantes de la santería. Los motivos que provocaron la apertura de esas 40 investigaciones fueron también desiguales: en 14 ocasiones se denunció la hostilidad religiosa ejercida por profesores contra estudiantes, o la indiferencia de la escuela ante el acoso sufrido por otro estudiante; en 8 más se vio afectada la libertad de expresión religiosa (*free speech*) de los estudiantes; otros 4 casos incluyeron el acceso de organizaciones religiosas a las instalaciones escolares; 4 más excluyeron ayudas educativas de alto nivel por motivos religiosos, como el caso de un profesor de biología de la *Texas Tech University* que sólo concedía recomendaciones a aquellos estudiantes que verdaderamente afirmaran la teoría de la evolución; también en 4 casos se vio en juego el uso de vestimenta religiosa de los estudiantes; en 3 ocasiones se denunció el re-

31. Cfr. *Civil Rights Act* of 1964, 42 U.S.C. § 2000h-2.

32. Cfr. USDOJ. CIVIL RIGHTS DIVISION, *Report on Enforcement of Laws...*, o.c., pp. 7-12. Es más, en el año 2003 comenzó espectacularmente el incremento en el número de casos que ha conocido, en estos años, su punto más alto en el 2004 (casos planteados) y en el 2006 (investigaciones). Una relación de los casos en los que ha intervenido la *Educational Opportunities Section* se ofrece en la siguiente página: <http://cybersafe.gov/crt/edo/documents/casesummary.htm> (mayo de 2007).

chazo de ausencias justificadas para la observancia de fiestas religiosas; 2 supuestos comprendieron el rechazo de financiación estatal hacia estudiantes que asistían a escuelas religiosas; y, finalmente, en una ocasión también se investigó la negativa de una universidad a acomodarse a las necesidades dietéticas de estudiantes judíos. Pasemos ahora al examen de alguno de estos casos.

Por el número de supuestos, el caso más común de discriminación religiosa ha sido la hostilidad ejercida, en la escuela o centros superiores, por profesores o por otros estudiantes, ante la indiferencia de los centros en el último caso. Por ejemplo, el 1 de marzo de 2005 el Departamento de Justicia llegó a un acuerdo con un distrito escolar de Delaware (*Cape Henlopen, Delaware School District*)³³ después que una estudiante musulmana de cuarto grado fuera ridiculizada a causa del velo usado por su madre y sufriera su fe diversos comentarios negativos. El profesor comenzó una humillación que fue seguida, después, por los compañeros. Esta estudiante tuvo sufrimiento emocional durante diversas semanas, sin que la escuela emprendiera una adecuada acción reparadora: lo único que hizo fue cambiar de clase a la alumna. El acuerdo al que llegó el Departamento de Justicia con el departamento escolar incluyó programas de tolerancia religiosa para profesores y estudiantes, además de una especial formación y seguimiento del profesor implicado.

Otro de los casos más numerosos de discriminación religiosa en el sector educativo ha incluido también el derecho de libertad de expresión en actividades escolares o fuera de ellas. Así, por ejemplo, un grupo de estudiantes cristianos de un instituto de Massachusetts a los que la escuela, con anterioridad, les había permitido realizar diversas actividades (reuniones semanales, oraciones diarias o publicidad de sus encuentros y actividades en el boletín escolar) fueron suspendidos por distribuir a otros estudiantes, en el período de Navidad del 2002, bastoncillos de caramelo que incluían mensajes religiosos, en contra de la explícita prohibición del director de la escuela³⁴. Ésta era la tercera ocasión en la que el grupo pretendía felicitar la Navidad a sus compañeros de clase repar-

33. Este caso puede ser consultado en el número 10 de la publicación del *Department of Justice*, «Religious Freedom in Focus»: cfr. http://www.usdoj.gov/crt/religdisc/newsletter/focus_10.htm (mayo de 2007).

34. Cfr. *Westfield High School L.I.F.E. Club v. City of Westfield*, 249 F. Supp. 2d 98, at 104-108 (D. Mass. 2003).

tiendo este objeto. Mientras en el 2000 no hubo problemas, en el 2001 los mensajes religiosos de estos caramelos («Merry Christmas», información relativa al club LIFE —*Love and Insight For Eternity*—, una cita de Filipenses, Fp 1,9-11, y todo un discurso abiertamente religioso acerca del significado de estos bastones de caramelo en Navidad) fueron censurados por el director, permitiendo su distribución si se suprimía el «Merry Christmas» por un genérico y secular «Happy Holidays». El grupo finalmente pudo repartir sus caramelos con un políticamente correcto «Happy Holidays from the Bible Club». Sin embargo, cuando llegó la Navidad del año siguiente, el director negó directamente su posible distribución por entender que contravenía la política de libertad de expresión existente en la escuela. Los alumnos no respetaron esta decisión y entregaron unos 450 caramelos con su contenido religioso a otros estudiantes, durante y después del horario lectivo. Al regreso de sus vacaciones escolares de invierno, esos alumnos del club religioso se encontraron con la sanción escolar de un día de suspensión por insubordinación. El Departamento de Justicia presentó un escrito ante el Tribunal de Distrito el 19 de febrero de 2003 respaldando el derecho de los estudiantes y el Tribunal convino que los derechos reconocidos en la Primera Enmienda (*free exercise* y *free speech*) habían sido vulnerados³⁵.

Más común, sin embargo, es la discriminación del punto de vista religioso en ciertas actividades permitidas en la escuela. Así, el Departamento de Justicia intervino en un caso en el que un departamento escolar de New Jersey censuró una canción cristiana contemporánea («Awesome God») a una estudiante de segundo grado que la había elegido para un show escolar («Frenchtown Idol») en mayo de 2005³⁶. El departamento escolar excluyó la canción propuesta exclusivamente por su contenido religioso, al entender que equivaldría a un acto de oración. En efecto, para este departamento, permitir el desarrollo de esta canción hubiera supuesto una violación de la separación exigida por la *non-establishment clause*. Por el contrario, la acción planteada inmediatamente contra el departamento escolar denunciaba la decisión adoptada por violación de las dos cláusulas religiosas de la Primera Enmienda (*free exerci-*

35. Cfr. *Westfield High School L.I.F.E. Club v. City of Westfield*, at 129-130.

36. Cfr. *O.T. v. Frenchtown Elementary School District Board of Education*, 465 F.Supp. 2d 369 (D.N.J. 2006).

se y *non-establishment*), además de la cláusula constitucional de igual protección. El Tribunal de distrito rechazó la pretensión del departamento escolar por no entender que la canción hubiera supuesto una vinculación de la escuela en su elección y desarrollo. Más bien, estaba en juego la discriminación ilegal de un concreto punto de vista en un limitado foro público, sin que la cláusula de no-establecimiento pudiera llegar a justificar esa acción³⁷. Otro caso similar se planteó en noviembre de 2004 cuando un *college* de Florida («Indian River Community College», en Fort Pierce Fl.) impidió que un grupo cristiano pudiera proyectar la película *La Pasión de Cristo* de Mel Gibson en el campus, sobre el fundamento de la clasificación recibida en los Estados Unidos por su contenido violento y escenas de sangre. Esta prohibición se producía a pesar que las mismas autoridades académicas permitían otras películas con la misma calificación y una compañía de teatro representaba, sin ningún problema, obras con contenido explícitamente sexual. En el fondo, se estaba asistiendo a una abierta discriminación del punto de vista religioso que se traducía igualmente en el anuncio del cese de actividades permitidas a ese grupo cristiano en el campus. En efecto, el *college* anunció también a esta asociación religiosa que debería suspender sus actividades, al no encontrar ningún asesor de la institución que quisiera estar presente en unas reuniones que incluían oraciones, canciones cristianas y estudio bíblico. Pues bien, el 1 de febrero de 2005 el Departamento de Justicia notificó al centro educativo la apertura de una investigación y el mismo día la escuela permitió la exhibición de la película y el desarrollo del resto de las actividades del club cristiano³⁸.

Cuando se niega el acceso a las instalaciones escolares a grupos religiosos frente a otros grupos, sobre bases iguales, es evidente que se les discrimina por razón de su religión. El Departamento de Justicia respaldó el derecho de un club bíblico de estudiantes al que la escuela negó la reunión en un periodo de actividad escolar cuando era permitida a otros grupos³⁹. En este caso, el distrito escolar había establecido un tiempo de unos 40 minutos cada mañana, antes del inicio de las lecciones, en el que

37. Cfr. *O.T. v. Frenchtown Elementary School District Board of Education*, at 375-384.

38. La historia de este caso puede ser consultada en el número 10 de «Religious Freedom in Focus» publicado en marzo de 2005: cfr. http://www.usdoj.gov/crt/religdisc/newsletter/focus_10.htm (mayo de 2007).

39. Cfr. *Donovan v. Punxsutawney School District*, 336 F.3d 211 (3rd Cir. 2003).

los alumnos podían realizar actividades diversas sin dejar el recinto de la escuela. Los estudiantes podían asistir así a diversos clubes, como uno de esquí y otros en contra del tabaco o del alcohol, pero rechazó la posibilidad del bíblico. Este último club, conocido como FISH y dirigido por la estudiante Melissa Donovan, comenzaba y terminaba con una oración cristiana. A este club bíblico le fue permitida la posibilidad de reunirse antes de toda actividad escolar —tiempo en el que ningún otro grupo se reunía— pero no durante ese tiempo especial. Así es como se inició la acción contra el departamento escolar alegando violación de la Primera (*free speech*) y Decimocuarta Enmienda, así como de la *Equal Access Act*. El tercer circuito entendió que la negativa del departamento escolar suponía la exclusión discriminatoria de un punto de vista concreto, sin que su autorización hubiera supuesto una violación de la separación constitucionalmente exigida⁴⁰. Pues bien, como sabemos, el referente en estos casos sigue siendo la sentencia del Tribunal Supremo de los Estados Unidos del 2001. Este Tribunal juzgó, en *Good News Club*⁴¹, que una escuela que abría sus puertas en horas extraescolares a una amplia gama de organizaciones comunitarias no podía prohibir, a una organización cristiana, encuentros semanales con niños que incluían historias de la Biblia, lecciones religiosas o canciones. Sin embargo, a pesar de esta clara decisión, los departamentos escolares siguen resistiéndose a este igual ac-

40. Cfr. *Donovan v. Punxsutawney School District*, at 227: «We hold that the PAHS (Punxsutawney Area High School) activity period constitutes “noninstructional time” under the EAA (Equal Access Act). PAHS triggered the creation of a limited open forum and the application of the EAA when it allowed noncurriculum related groups to meet before actual classroom instruction began. Moreover, when PAHS denied the Bible club access to the school’s limited public forum on the ground that the Club was religious in nature, it discriminated against the club because of its religious viewpoint in violation of the Free Speech Clause of the *First Amendment*. Because PAHS has not raised a valid *Establishment Clause* claim, we do not address the question whether such a claim could excuse PAHS’s viewpoint discrimination».

41. Cfr. *Good News Club v. Milford Central School*, 533 U.S. 98, at 102-115; 119-120 (2001). En este caso, la política del centro permitía el empleo de las instalaciones, después del horario escolar, para diversos ejercicios que repercutieran en el bienestar de la comunidad. Sin embargo, cuando el grupo cristiano solicitó las instalaciones se les negó por el carácter religioso de la instrucción que deseaban impartir. El juez Thomas, para una mayoría de 6 a 3, resolvió la cuestión en atención a la libertad de expresión, sosteniendo el derecho del grupo religioso al uso de tales instalaciones, porque el distrito escolar había creado un foro público limitado y no podía discriminar por la naturaleza religiosa de la expresión. La libertad de expresión y la neutralidad por ella exigida, así como la falta de coacción, desplazaban consideraciones de no-establecimiento, como sería el carácter religioso de la enseñanza o la oración en la escuela elemental.

ceso, limitando —sólo a los grupos religiosos— los medios a su disposición o rechazando actividades de oración. En efecto, el Departamento de Justicia intervino en dos casos en los que la escuela permitía que ciertas organizaciones juveniles distribuyeran información sobre diversos encuentros y reuniones, una distribución que no era autorizada a estos otros grupos religiosos⁴². Además, este mismo Departamento respaldó las tesis de grupos y estudiantes religiosos a los que se pretendía excluir discriminadamente de la escuela, por negar que la oración fuera un tipo de expresión garantizada en el derecho de libertad de expresión en un limitado foro público⁴³.

El uso de ciertas prendas religiosas y la observancia de determinadas fiestas por alumnos creyentes también han planteado problemas. En ambos casos, la diferencia religiosa es vista como un desafío a la uniformidad secular que desea circular por calles de una única dirección, la suya. Pues bien, el Departamento de Justicia intervino en una controversia (*Hearn and United States v. Muskogee Public School District*) que afectó

42. Cfr. *Child Evangelism Fellowship v. Stafford Township School District*, 386 F.3d 514 (3rd Cir. 2004); *Child Evangelism Fellowship v. Montgomery County Public School*, 373 F.3d 589 (4th Cir. 2004). En ambos casos se trataba de la misma organización cristiana cuya finalidad es hacer conocer la Biblia en las escuelas para lo que precisan ciertos medios de difusión como la distribución de folletos o *flyers*, además de otros medios de comunicación. Tanto en el condado de Maryland como en el de New Jersey, los distritos escolares implicados rechazaron esta posibilidad, permitida a otros grupos de naturaleza secular, por el carácter religioso de sus actividades. El tercero y el cuarto circuito reconocieron el derecho de acceso del grupo religioso a esos medios de comunicación sin que ello supusiera una violación de la cláusula constitucional de no-establecimiento.

43. Cfr. *Bronx Household of Faith v. Board of Education of the City of New York*, 331 F.3d 342 (2nd Cir. 2003); *Campbell v. St. Tammany Parish School Board*, No. 98-CV-2605, 2003 U.S. Dist. LEXIS 13559 (E.D. La. Jul 30, 2003). El primer caso es una vieja controversia que arranca en los años 90 del pasado siglo. Aquí no se permitió el alquiler de un espacio en una escuela pública, durante las mañanas de los domingos, a una iglesia evangélica situada en el Bronx neoyorquino. La finalidad era principalmente religiosa y, en atención a esta actividad, le fue rechazada la solicitud en dos ocasiones. En este caso, el segundo circuito atendió al precedente establecido por el Tribunal Supremo en *Good News Club* y reconoció el derecho del grupo cristiano. Se le permitió entonces a esa iglesia evangélica el uso de un local dentro de esa escuela en las mañanas de los domingos de 10 a 2 de la tarde. Esto fue hasta que el departamento escolar de New York anunció una nueva política en el año 2005 que obligó a intervenir nuevamente al Tribunal de Distrito: *Bronx Household of Faith v. Board of Education of the City of New York*, 400 F.Supp. 2d. 581 (S.D.N.Y. 2005). Por lo que respecta al segundo de los casos, el quinto circuito falló en el año 2000 —antes de la decisión *Good News Club* del Supremo— en un caso en el que una estudiante solicitó un permiso para tener en la escuela un encuentro de oración, cfr. *Campbell v. St. Tammany's Parish Sch. Bd*, 206 F.3d 482, 486-87 (5th Cir. 2000).

a una estudiante musulmana, Nashala Hearn, a la que se había prohibido el uso de su velo religioso en una escuela de Oklahoma y que finalmente se cerró con un acuerdo en mayo de 2004⁴⁴. Según el informe del Departamento de Justicia otros dos casos similares fueron resueltos después de iniciar la investigación⁴⁵. Por otra parte, hay estudiantes a los que se les ha negado una ausencia justificada para atender sus fiestas religiosas. El caso más llamativo ha sido el de un estudiante de Indiana al que se amenazó con la suspensión, y a su madre con negligencia, cuando se ausentó diversos días por razones religiosas, a fin de atender a los servicios ofrecidos por su iglesia, «United Church of God»⁴⁶. En este caso, la escuela permitía una única ausencia al año por festividades religiosas, aunque permitía más días por otro tipo de razones, todas ellas de naturaleza secular. Finalmente, se llegó a un acuerdo y la escuela cambió su política para permitir este tipo de ausencias como justificadas.

Finalmente, el caso del cheque escolar sigue siendo una cuestión abierta. El Departamento de Justicia intervino frente a un programa de Colorado que concedía ayuda financiera a los residentes de este Estado pero que prohibía a los estudiantes usar sus becas para asistir a *colleges* o universidades religiosas «pervasively sectarian»⁴⁷. Recordemos que en ese mismo año 2004, el Tribunal Supremo, en *Locke v. Davey*⁴⁸, había recha-

44. *Hearn and United States v. Muskogee Public School District*, No. Civ. 03 598-S (E.D. Okla. 2003). El acuerdo finalmente alcanzado con el USDOJ puede verse en la siguiente página del Ministerio de Justicia: http://www.usdoj.gov/crt/religdisc/hearn_consent_decree_final.pdf (mayo de 2007). Puede consultarse un comentario interesante que ofrece esta página dedicada a la defensa de los derechos y libertades contenidos en la Primera Enmienda: CH. HAYNES, «Dress codes v. religious practices: What kind of nation are we?», en <http://www.firstamendmentcenter.org/commentary.aspx?id=12080> (mayo de 2007).

45. Cfr. USDOJ. CIVIL RIGHTS DIVISION, *Report on Enforcement of Laws...*, o.c., p. 11.

46. Cfr. *Scheidt v. Tri-Creek School Corporation*, No. 2:05-CV-204 (N.D. Ind., complaint filed May 18, 2005). Para el escrito presentado por el USDOJ: http://www.usdoj.gov/crt/religdisc/scheidt_brief.pdf (mayo de 2007).

47. Cfr. *Colorado Christian University v. Weaver*, No. Civ. 04-2512 (D.Col., complaint filed December 6, 2004). El escrito del USDOJ puede ser consultado en: http://www.usdoj.gov/crt/religdisc/ccu_brief.pdf (mayo de 2007). Una historia de este caso lo ofrece la asociación *American Family Association* en su página web: J. BROWN-J. BROWN, «“Pervasively Sectarian” Label Excludes Christian Univ. from State’s Student Aid. Evangelical School in Colorado Sues State for Denying Participation in Program», en <http://headlines.agapepress.org/archive/12/afa/132004a.asp> (mayo de 2007).

48. Cfr. *Locke v. Davey*, 540 U.S. 712, at 717-720 (2004). En una decisión firmada por el Chief Justice Rehnquist, la USSC consideró que son los Estados quienes deben dar respuesta a problemas como el aquí planteado, dentro de los dos siguientes límites: la denegación de ayudas a través del bono escolar —o de cualquier otro programa de beca— para el

zando la pretensión de un estudiante del Estado de Washington de beneficiarse del cheque escolar para cursar estudios universitarios de Teología. Sin embargo, en este caso se trataba de estudiantes que empleaban esas becas en estudios generales ofrecidos en colleges y universidades de afiliación cristiana que era juzgada sectaria. Por último, en *Bush v. Holmes*⁴⁹, el Departamento de Justicia intervino en contra de la exclusión de los estudiantes de las escuelas privadas de un programa estatal de becas en Florida que había sido impugnado.

2. Trabajo

El Título VII de la *Civil Rights Act* de 1964 prohíbe la discriminación religiosa en el empleo público y privado, al tiempo que exige al empresario los ajustes razonables que sean necesarios para respetar las prácticas religiosas de sus trabajadores sin que ello le suponga una dificultad excesiva⁵⁰. Por su parte, la sección 702 de este Título protege también la independencia y autonomía de las instituciones religiosas en su contratación⁵¹. Finalmente, bajo las secciones 706-707, los órganos encargados de denunciar estas discriminaciones religiosas en el trabajo son la *Equal Employment Commission* (EEOC) y la *Civil Rights Division* del Departamento de Justicia⁵². Este Departamento puede proceder a instancia de la EEOC (sección 706) que le puede referir los casos a fin de que abra una investigación posterior si así lo juzga (algo que ha hecho en el periodo del 2001-2006 en 31 ocasiones, frente a las 26 del periodo anterior 1995-2000) o bien de oficio (sección 707) cuando una normativa o práctica discriminatoria procede de una entidad gubernamental (3 casos en el último periodo, frente a ninguno del precedente). Entremos a examinar algunos de estos supuestos, comenzando por los tres en los que se actuó de oficio.

El Departamento de Justicia procedió contra la agencia de transporte (*Metropolitan Transit Authority*, MTA) de las ciudades de Los Ánge-

estudio de la Teología no compromete la *free exercise clause*, del mismo modo que su concesión por otros Estados no vulnera la *establishment clause*.

49. Cfr. *Bush v. Holmes*, 919 So. 2d 392, at 412-413 (Fla. 2006). En esta ocasión, el Tribunal Supremo de Florida entendió que ese programa era inconstitucional.

50. Cfr. *Civil Rights Act* of 1964, 42 U.S.C. §§ 2000e et seq.; 2000e (j).

51. Cfr. *Civil Rights Act* of 1964, 42 U.S.C. § 2000e-1 (a).

52. Cfr. *Civil Rights Act* of 1964, 42 U.S.C. §§ 2000e-5; 2000e-6.

les y de New York en dos ocasiones al amparo de la sección 707 de la *Civil Rights Act*. En el primer caso, la política de admisiones de la oficina de California excluía automáticamente las solicitudes de conductor en las que no figurara la voluntad de trabajar las 24 horas de los 7 días de la semana⁵³. De esta manera, se excluía a judíos, a cristianos observantes del sábado y a los demás trabajadores que debieran ausentarse del trabajo durante ciertos días por razones religiosas. La acomodación religiosa pedida en el Título VII de la *Civil Rights Act* no fue observada. Finalmente, el Departamento de Justicia alcanzó un acuerdo con esta entidad pública por la que la MTA se comprometía a aceptar todas las solicitudes, a informar a los solicitantes de sus derechos en esta materia y a permitir a sus trabajadores cambios de turno o ausencias justificadas. Estas medidas irían acompañadas de programas de información y de entrenamiento para los supervisores. El otro caso en el que intervino el Departamento de Justicia fue ante la oficina de transporte de la ciudad de New York y la política seguida en relación con la vestimenta de sus conductores de autobús y metro. Aquí no se les permitía a los conductores musulmanes y sijs cubrir sus cabezas con prendas y turbantes religiosos mientras eran autorizadas, en cambio, otras como gorras de beisbol sin ningún castigo⁵⁴.

También de oficio procedió el Departamento de Justicia en otra ocasión en la que se llegó a un acuerdo con un departamento estatal de Ohio (*Ohio Environmental Protection Agency*) que no había admitido la objeción religiosa de uno de sus trabajadores⁵⁵. En este caso, un trabajador cristiano (Glen A. Greenwood), contratado en ese departamento de medioambiente, se opuso a la tasa obligatoria destinada al sindicato estatal de trabajadores. A juicio de este empleado, el sindicato y sus afiliados respaldaban acciones, como el aborto o el matrimonio entre personas del mismo sexo, que eran contrarias a sus creencias. Aunque el departamento estatal había permitido, a los empleados pertenecientes a

53. Cfr. *United States v. Los Angeles County Metropolitan Transit Authority*, No. CV 04-07699 (C.D. Cal., consent decree entered October 4, 2005). El acuerdo puede ser consultado en: <http://www.usdoj.gov/crt/emp/documents/LAMTACD.pdf> (mayo de 2007).

54. Cfr. *United States v. New York Metropolitan Transit Authority*, No. CV-04 4237 (E.D.N.Y., complaint filed September 30, 2004). Puede ser consultado en: <http://www.usdoj.gov/crt/emp/documents/nymtacom.pdf> (mayo de 2007).

55. Cfr. *United States v. State of Ohio*, No. 2:05-cv-00799-GLF-NMK (S.D. Ohio, complaint filed August 26, 2005). Se encuentran disponible en: <http://www.usdoj.gov/crt/emp/documents/OhioEPAComp.pdf> (mayo de 2007).

ciertas Iglesias, destinar el importe equivalente a esa tasa a una entidad caritativa acordada por el trabajador y el sindicato, se había negado a extender esta posibilidad a trabajadores que no fueran oficialmente miembros de esas Iglesias, por muy sincera que fuera su objeción. Finalmente, el Departamento de Justicia alcanzó un acuerdo, en septiembre de 2006, con la agencia estatal de Ohio por el que todo sincero objetor religioso pueda destinar el importe de esa tasa a una entidad caritativa⁵⁶.

Finalmente, en un par de casos del Estado de New York, el Departamento de Justicia ha respaldado el derecho de un trabajador a observar su descanso religioso y el de una organización religiosa a contratar libremente según sus propios criterios. En *Baker v. The Home Depot*⁵⁷, la *Civil Rights Division* se unió con la EEOC para defender el descanso semanal de un trabajador al que el empresario sólo le concedía la mañana del domingo para atender a sus servicios religiosos, cuando su fe le exigía ausentarse del trabajo todo el día. Baker planteó esta necesidad una vez que la relación laboral se había iniciado y después de entrar en contacto con una denominación cristiana. En este caso, el Departamento de Justicia negó que la concesión de la empresa fuera una acomodación razonable, tal y como le venía exigida por el Título VII de la *Civil Rights Act*. El segundo circuito estuvo de acuerdo con esta argumentación y reenvió el caso al tribunal inferior, a fin de determinar si la concesión de la acomodación pedida representaría una dificultad excesiva para el empleador. Por otra parte, un grupo de 18 antiguos y actuales trabajadores del «Ejército de Salvación» (*Salvation Army*) demandaron a esta organización religiosa, después que la ciudad de New York contratara con ella una serie de servicios sociales de naturaleza secular (acogida, adopción u hospicio). Desde este momento, según su argumentación, la citada organización no podría seguir empleando criterios religiosos en sus decisiones relativas a la contratación y política de personal, pues —después de contratar con una agencia pública— el empleo de esos criterios religiosos podría suponer una lesión de la cláusula constitucional de no-establecimiento de la religión⁵⁸. El caso, sin embargo, era que la sección 702 ga-

56. Cfr. *United States v. State of Ohio*, No. 2:05-cv-00799-GLF-NMK (S.D. Ohio, consent decree filed September 5, 2006). Este acuerdo puede ser consultado en: <http://cybersa-fe.gov/crt/emp/documents/OhioEPAd.pdf> (mayo de 2007).

57. Cfr. *Baker v. The Home Depot*, 445 F.3d 541, at 547-548 (2nd Cir. 2006).

58. Cfr. *Lown v. Salvation Army*, 393 F. Supp. 2d 223, at 255 (S.D.N.Y. 2005).

rantiza a las organizaciones religiosas el uso de criterios discriminativos por razón religiosa, a fin de garantizar su independencia y autonomía. El Departamento de Justicia así lo entendió y se unió a las pretensiones de la organización religiosa, sin entender que la contratación de servicios de naturaleza secular con un ente público la hiciera perder su carácter e identidad. El Tribunal federal falló finalmente a favor del «Ejército de Salvación».

3. Vivienda y sus créditos o préstamos

Hay dos leyes que explícitamente prohíben toda discriminación religiosa en esta materia del derecho a una vivienda y su posible financiación. Mientras la *Fair Housing Act*⁵⁹ protege a los creyentes en la obtención y tenencia de su residencia, la *Equal Credit Opportunity Act* (ECOA)⁶⁰ rechaza el trato discriminatorio en la concesión de créditos o de ayudas financieras a la vivienda por razón de la religión profesada. Si sólo se permiten símbolos decorativos de naturaleza secular en las puertas de los apartamentos o se autorizan exclusivamente actividades privadas de contenido no religioso en espacios comunes, es evidente que no se trata a los creyentes del mismo modo que a los demás vecinos. Estas discriminaciones provocaron que el Departamento de Justicia interviniera en 24 ocasiones (18 investigaciones y 6 demandas) durante los años 2001-2006, a diferencia de los 5 casos (4 investigaciones y 1 demanda) planteados desde el año 1995 al 2000. En este último periodo se logró el acuerdo o juicio favorable en dos ocasiones frente a las 6 habidas en los últimos 6 años. Las actuaciones del Departamento de Justicia tienen lugar a través de una sección específica dependiente de la División de Derechos Civiles: *Housing and Civil Enforcement Section*. Entretenemos ahora en el examen de alguno de estos casos.

El Departamento de Justicia intervino en un caso en el que la solicitud de compra de un estudio o apartamento en New York le fue denegada a una pareja de chino-americanos a causa de su fe y origen étnico⁶¹.

59. Cfr. *Fair Housing Act*, 42 U.S.C. § 3601.

60. Cfr. *Equal Credit Opportunity Act* (ECOA), 15 U.S.C. §§ 1691, 1691a-f.

61. Cfr. *United States v. Hillman Housing Corporation, Hy Meadows*, No. 02-0626 (S.D.N.Y., consent decree entered October 27, 2004). Este acuerdo puede ser consultado en: <http://www.usdoj.gov/crt/housing/documents/hillmansettle.htm> (mayo de 2007). El caso se

La petición fue rechazada por falta de recursos financieros, aunque fue concedida a un judío con menores ingresos. Finalmente se llegó a un acuerdo por el que la empresa denunciada indemnizaba los gastos causados a esa pareja, al tiempo que debía seguir una política que asegurase la no discriminación en el futuro. Otro acuerdo se logró frente a una política de crédito de una entidad bancaria que afectaba especialmente a la población de origen hispano y que exigía de los solicitantes información privada como su afiliación religiosa⁶². Además de la compensación económica a quienes se les había denegado el crédito, el banco se comprometió a ofrecer un entrenamiento a sus trabajadores a fin de evitar una situación similar en el futuro.

Pero la hostilidad hacia la religión practicada por los vecinos ha supuesto también un capítulo particular. El Departamento de Justicia tuvo que intervenir en un caso en el que un residente de Chicago se enfrentó a sus vecinos e hijos a causa de su fe judía y de su origen israelita y mejicano⁶³. El acuerdo al que se llegó en este caso obligó al agresor al pago de una indemnización a sus víctimas por importe de 15 mil dólares, a la promesa de no interferir con ellos en el futuro y a la asistencia a un curso de entrenamiento en esta materia. Otro caso que terminó también con un acuerdo, tras la intervención del Departamento de Justicia, afectó a una familia sij que había sufrido el trato ofensivo de sus vecinos⁶⁴. Finalmente, también se procedió en un caso contra el departamento de vivienda de la ciudad de San Francisco tras su incapacidad de tomar

había planteado dos años antes en un Tribunal federal de distrito de New York —*United States v. Hillman Housing Corporation, Hy Meadows*, 212 F.Supp. 2d 252 (S.D.N.Y. 2002)— después de la denuncia planteada en enero de 2002: <http://www.usdoj.gov/crt/housing/documents/hillmancomp.htm> (mayo de 2007).

62. Cfr. *United States v. Fidelity Federal Bank*, No. 02-03906 (E.D.N.Y., filed July 8, 2002). Puede verse el acuerdo en: <http://www.usdoj.gov/crt/housing/documents/fidelitysettle.htm> (mayo de 2007). Y la historia puede seguirse en: http://www.usdoj.gov/crt/religdisc/ff_lending.html (mayo de 2007).

63. Cfr. *United States v. Altmayer*, No. 1:05-cv-01239 (N.D.Ill., consent decree entered January 18, 2006). El acuerdo puede consultarse en: <http://www.usdoj.gov/crt/housing/documents/altmayersettle.pdf> (mayo de 2007).

64. Según constaba en los hechos, los Schmock insultaban a los Egan llamándoles «sucios indios» o «monos», al tiempo que les provocaban e intimidaban de maneras diversas, burlándose de su turbante, exigiéndoles el regreso a su país, o filmándoles en video: cfr. *Kulwant Egan v. Schmock*, 93 F.Supp. 2d 1090 (N.D.Cal. 2000). Por lo que se refiere al acuerdo finalmente alcanzado: cfr. *United States v. Schmock*, No. 5:00-21289 (N.D.Cal., consent decree entered February 26, 2001).

medidas contra la violencia y las amenazas ejercidas contra seis familias musulmanas de origen iraquí tras los ataques terroristas del 11 de septiembre⁶⁵. El acuerdo, en este último caso, incluyó —además de la compensación económica a las víctimas— la aprobación de nuevas políticas para la defensa de los derechos civiles en materia de vivienda pública en San Francisco y el correspondiente entrenamiento a los trabajadores.

4. *Acceso a los lugares abiertos al público y a las instalaciones de titularidad pública*

La creencia religiosa tiene una dimensión pública inevitable que debe ser respetada si no se desea reducirla a una mera manifestación ideológica o de pensamiento. Los creyentes intervienen en la sociedad como los demás, acudiendo con su cruz, velo, turbante o yarmulke, por poner un ejemplo, a establecimientos o lugares de titularidad privada, pero abiertos al público —hoteles, restaurantes, parques...—, o a instalaciones pertenecientes a un ente público, como centros asistenciales, museos, playas o parques. Pues bien, el famoso Título II de la *Civil Rights Act* de 1964⁶⁶, tan aplicado en la lucha contra la segregación racial en los años 60, prohíbe la discriminación religiosa en cualquier centro abierto al público. En este sentido, el Departamento de Justicia (a través de la conocida *Housing and Civil Enforcement Section*) nos dice que intervino en un caso —inmediatamente después del 11/9— en el que un restaurante de Virginia obligó a un sij a quitarse el turbante, si deseaba acceder al local, e inició la investigación en dos casos similares sucedidos en Pennsylvania⁶⁷. De hecho, entre el 2001 y el 2006, este Departamento

65. Cfr. *United States v. San Francisco Housing Authority*, No. 4:02-04540 (N.D.Cal., consent decree entered January 16, 2004). Para ver este acuerdo nos remitimos a la siguiente página del Departamento de Justicia: <http://www.usdoj.gov/crt/housing/documents/sanfransetttle.htm> (mayo de 2007).

66. Cfr. *Civil Rights Act*, 42 U.S.C. §§ 2000a et seq.

67. Cfr. USDOJ. CIVIL RIGHTS DIVISION, *Report on Enforcement of Laws...*, o.c., p. 21. Pues bien, en el caso del restaurante de Virginia, el Departamento de Justicia llegó finalmente a un acuerdo que puede consultarse en: <http://www.usdoj.gov/crt/housing/documents/hardtimesetttle.htm> (mayo de 2007). Los hechos sucedieron 10 días después de los atentados terroristas del 11 de septiembre y el encargado del restaurante-café obligó al sij a quitarse el turbante si deseaba permanecer en un local en el que las únicas gorras permitidas eran las de beisbol y los únicos sombreros los de cowboy. El caso es que, antes del 11 de septiembre de 2001, tanto este sij como otros habían accedido al establecimiento sin ningún problema. El acuerdo alcanzado incluyó un conjunto de medidas particulares hacia el perju-

actuó en 8 ocasiones en cumplimiento del Título II, frente a una única actuación entre 1995 y el 2000. Ahora bien, cuando el lugar al que se pretende acceder o disfrutar pacíficamente es de titularidad pública, el Título III de la *Civil Rights Act*⁶⁸ es el marco de protección frente a la discriminación religiosa. El Departamento de Justicia intervino en un caso en el que una biblioteca pública de un condado de California permitía reuniones de grupos diversos pero excluía un grupo cristiano evangélico al incluir actividades de oración. El caso llegó al noveno circuito que acaba de fallar en contra de las pretensiones del grupo religioso en *Faith Center Church Evangelistic Ministries v. Glover*⁶⁹.

Bajo ese mismo Título III de la *Civil Rights Act*, el Departamento de Justicia abrió dos investigaciones en el periodo 2001-2006, frente a ninguna entre los años 1995-2000. En efecto, en noviembre de 2003 llegó al Departamento de Estado una denuncia en la que se vio afectado un centro municipal para la tercera edad de la ciudad de Balch Springs en Texas. En este caso, el centro prohibió rezar antes de las comidas, cantar canciones evangélicas o seguir adelante con sus estudios bíblicos. Hay que tener en cuenta que todas estas actividades voluntarias eran promovidas y dirigidas por los mismos ancianos, sin que ningún trabajador o autoridad del centro se viera implicado en ellas. A pesar de esto, la ciudad entendió que el permiso de todas esas actividades comprometería la cláusula constitucional de no-establecimiento de la religión, razón por la que debía proceder a su prohibición. Por el contrario, los ancianos vieron, en esa injerencia municipal, una violación de sus derechos formalizando una demanda contra el centro⁷⁰. El Departamento de Justicia medió en

dicado (disculpa de la empresa y bonos de comida) y generales como la exclusión de esa política restrictiva y el entrenamiento del personal a fin de evitar situaciones similares en el futuro.

68. Cfr. *Civil Rights Act* of 1964, 42 U.S.C. §§ 2000b et seq.

69. Cfr. *Faith Center Church Evangelistic Ministries v. Glover*, 480 F.3d 891 (9th Cir. 2007). En realidad, la Biblioteca, que abría sus puertas a diversas actividades de carácter educativo, cultural y social, excluía explícitamente los servicios religiosos: cfr. *Faith Center Church Evangelistic Ministries v. Glover*, at 903. El tribunal de distrito sostuvo las tesis del grupo religioso entendiendo que la oración era una forma de expresión garantizada en el *free speech*, que su exclusión supondría la discriminación de un concreto punto de vista y que la cláusula de no-establecimiento no se vería afectada por permitir este tipo de expresión (at 905). Sin embargo, ahora —para el noveno circuito— la Biblioteca constituía un limitado foro público en el que el gobierno podría limitar razonablemente este tipo de expresión religiosa (at 908 y ss.).

70. Cfr. *Barton v. City of Balch Springs*, No. 3:03-CV-2258-G (N.D.Tex., complaint filed Sept. 30, 2003).

el litigio alcanzando un acuerdo a principios del año siguiente y cerrando así su investigación⁷¹. Este mismo Departamento inició también una investigación en otra ciudad del mismo Estado de Texas (City of Terrell) después de su rechazo a que una iglesia local pudiera continuar alquilando un espacio en la YMCA (*Young Men's Christian Association*) de la ciudad, un edificio municipal arrendado a esa asociación. La ciudad consideró que el uso de espacio público para la oración ponía en peligro la separación entre la iglesia y el estado garantizada en la *non-establishment clause*. Por su parte, la iglesia local se consideró discriminada por razón de su religión cuando otras organizaciones comunitarias tenían acceso al local público para su expresión privada. La expresión religiosa era la única excluida. La ciudad anuló esta política en el mes de octubre de 2004, tras lo cual el Departamento de Justicia cerró la investigación⁷².

Finalmente, este mismo Departamento se unió a las pretensiones del grupo de los *Boy Scouts of America* en defensa de sus actividades recreativas en un par de parques (un campamento en el «Balboa Park» y un centro acuático en el «Mission Bay Park») de la ciudad de San Diego (California). En estos lugares la asociación había establecido su centro de operaciones y sus miembros disfrutaban ampliamente de unos servicios que estaban abiertos al público y que eran de goce público. La organización corría con la gestión de esos centros y pagaba a la ciudad —en concepto de alquiler— un dólar al año en el caso del «Balboa Park» y nada por el uso del otro terreno. Este tipo de intercambio de prestaciones respondía a un programa de utilización de terreno público del ente municipal para actividades puramente seculares. Así, el uso de esas parcelas con la realización de esas operaciones se remontaban a 1957 (*Balboa Park*) y 1987 (*Mission Bay Park*). Pues bien, a pesar que los *Boy Scouts de América* han excluido siempre de sus filas a los ateos, agnósticos u homosexuales, y no obstante la necesidad de creer en Dios para formar parte de esta asociación, lo cierto es que ni estas ni otras circunstancias habían provocado ningún problema hasta el año 2000. En esta fecha el Tribunal Supremo reconoció el derecho de los *Boy Scouts* a expulsar de su organización a todo aquel que impidiera el fin de la misma y, en ese caso concreto,

71. Para la historia de este caso y los motivos del cierre de la investigación iniciada puede consultarse esta página del USDOJ: cfr. http://www.usdoj.gov/opa/pr/2004/January/04_crt_006.htm (mayo de 2007).

72. Cfr. USDOJ. CIVIL RIGHTS DIVISION, *Report on Enforcement of Laws...*, o.c., p. 22.

a un homosexual por el efecto que produciría su permanencia⁷³. Pues bien, la respuesta a esta victoria en Washington DC no se hizo esperar mucho tiempo en la costa oeste, cuando una lesbiana y una pareja de agnósticos denunciaron esa concesión municipal de los terrenos públicos. El tribunal de distrito falló en contra de la asociación por no respetar, el uso de los terrenos, la separación debida entre la iglesia y el estado⁷⁴. Para el Departamento de Justicia, por el contrario, permitir a esa asociación juvenil lo que se concedía a las restantes organizaciones no violaba la cláusula de no-establecimiento. En realidad, los *Boy Scouts* no eran una asociación religiosa a los fines de la *establishment clause*, pero —aunque lo fuera— la concesión de terreno era un contrato que en nada afectaba a la cláusula estatal de no ayuda o preferencia⁷⁵.

5. Regulación urbana

La dimensión pública o asociativa de la libertad religiosa hace que los creyentes se reúnan en ciertos lugares para orar o recibir formación. En este sentido, el uso religioso del suelo ha entrado en conflicto con diversas ordenanzas municipales de urbanismo: sea de localización de servicios o de distribución de áreas (*zoning laws*)⁷⁶, sea de definición y conservación de edificios (*landmark laws* o la regulación del patrimonio histórico-artísti-

73. *Boy Scouts of America v. Dale*, 530 U.S. 630 (2000).

74. El Tribunal de Distrito consideró que la concesión de terreno, bajo ese programa municipal, a la asociación privada violaba la cláusula federal de no-establecimiento y las cláusulas estatales de no-ayuda y no-preferencia: cfr. *Lory & Lynn Barnes-Wallace v. Boy Scouts of America*, 275 F.Supp. 2d 1259, at 1288 (S.D. Cal. July 31, 2003). Este escrito puede ser analizado en la página del USDOJ que lo publica: http://www.usdoj.gov/opa/pr/2004/January/04_crt_006.htm (mayo de 2007).

75. Cfr. *Barnes Wallace v. Boy Scouts of America*, Nos. 04-55732, 04-56167 (9th Cir., brief filed February 15, 2005). Este razonamiento del Departamento de Justicia puede seguirse en la página de este Ministerio: http://www.usdoj.gov/crt/religdisc/2_15_05_final_brief.pdf (mayo de 2007). Pues bien, en el mes de diciembre del 2006, el noveno circuito dirigía al Tribunal Supremo de California tres preguntas en relación a las tesis sostenidas por el USDOJ: (1) en primer lugar, si el goce de los terrenos comprometería o no la cláusula estatal de no-preferencia; (2) en segundo lugar, si el uso de esas parcelas representaría una «ayuda» en los términos de la Constitución estatal; y (3) finalmente, si —en el caso que fuera una «ayuda»— se estaría beneficiando una confesión concreta o una finalidad sectaria, cfr. *Barnes Wallace v. Boy Scouts of America*, 417 F.3d 1038, at 1041 (9 Cir. 2006).

76. Cfr. O. CELADOR ANGÓN, *Estatuto jurídico de las confesiones religiosas en el ordenamiento jurídico estadounidense*, Madrid 1998, pp. 176-189; J. A. RODRÍGUEZ GARCÍA, *Urbanismo y Confesiones religiosas*, Madrid 2003.

co)⁷⁷. En ambos casos, los Ayuntamientos se han servido de ciertos intereses locales para gravar o restringir algunos usos o prácticas religiosas. En efecto, la localización y conservación de iglesias, centros de reunión o escuelas religiosas es verdad que ha planteado numerosos problemas convirtiéndose actualmente en uno de los capítulos más importantes de discriminación religiosa ante el fenómeno creciente del NIMBY (not-in-my-back-yard)⁷⁸. Tan es así que esta circunstancia fue uno de los factores determinantes en la aprobación del Congreso de la RLUIPA del 2000⁷⁹, que dedicó su sección 2 a la tutela de esta libertad esencial, ante la amplia evidencia de numerosas discriminaciones. Y es que vivimos en unos tiempos en los que los vecinos religiosos no son bienvenidos: mientras muchos residentes no les desean tener cerca de sus casas —por la pérdida de tranquilidad que alegan—, las ciudades les alejan de sus distritos económicos o financieros —por la pérdida de ganancias económicas que le suponen— o les impiden ampliar sus iglesias bajo pretexto de conservación del patrimonio histórico-artístico⁸⁰. Las actividades religiosas son marginadas en la misma medida en la que otras reuniones de naturaleza secular son autorizadas. Además, como siempre sucede en estos casos, el trato discriminatorio que comienza afectando a los grupos minoritarios se extiende con notable rapidez al resto de grupos religiosos ampliamente establecidos.

77. Cfr. O. CELADOR ANGÓN, *Estatuto jurídico de las confesiones religiosas...*, o.c., pp. 189-201.

78. Se trata de un proceso de exclusión o de alejamiento de las manifestaciones públicas o externas (en este caso, religiosas) que no fueran del agrado de los vecinos. Esta expresión podría traducirse por «no en mi sala de estar». Cfr. M. A. GLENDON, *Rights Talk. The Impoverishment of Political Discourse*, New York 1991, pp. 137-138.

79. Cfr. *Religious Land Use and Institutionalized Persons Act* (RLUIPA), 42 U.S.C. §§ 2000cc-2000cc-5. Para un estudio de la génesis y contenido del texto nos remitimos a: J. I. RUBIO LÓPEZ, *La primera de las libertades*, o.c., pp. 377-426; IDEM, «La nueva protección de la libertad religiosa en EE.UU.: La “Religious Land Use and Institutionalized Persons Act (RLUIPA)” del 2000», en ADEE, art.cit., pp. 461-506.

80. Que los vecinos religiosos no son bienvenidos pueden preguntárselo a un rabino residente en Orange County (Florida) que fue denunciado por sus vecinos debido a las reuniones de carácter religioso que tenía en su hogar: cfr. *Konikov v. Orange County*, 302 F. Supp. 2d 1328, at 1332 (M.D.Fla., 2004). Al año siguiente, el undécimo circuito entendió que la exigencia de un permiso especial para actividades religiosas de una centro de oración no suponía una limitación sustancial de su libre ejercicio, cfr. *Konikov v. Orange County*, 410 F. 3d 1317, at 1323-1324 (11th Cir. 2005). En otro caso —también en Florida—, una sinagoga no tuvo acceso a las instalaciones de un edificio de vecinos (una «party room») y el tribunal de distrito entendió que no se había producido un límite al libre ejercicio de su religión, sino tan sólo una «inconveniencia»: cfr. *Williams Island Synagogue, Inc. v. City of Aventura*, 358 F. Supp. 2d 1207, at 1214-1216 (S.D. Fla. 2005).

Recordemos que la sección 2 de la RLUIPA prohíbe cualquier regulación urbana que implique un límite sustancial al ejercicio religioso de personas, asambleas o instituciones religiosas, salvo que el gobierno demostrara la existencia de un poderoso interés estatal que no pudiera lograrse a través de otras medidas menos restrictivas⁸¹. Y esto se aplicará a toda situación en la que el límite sustancial se impone en un programa o actividad que reciba financiación federal, ese límite afectara al comercio interestatal o tal limitación se impusiera en procedimientos que implicaran una evaluación individualizada⁸². Es más, ningún gobierno podrá tratar, en su regulación urbana, a las organizaciones religiosas de modo distinto a las que no lo fueran, ni podrá excluir completamente a las religiosas o limitarlas de una manera irracional⁸³. Pues bien, esta ley autoriza al Attorney General a proceder para hacer cumplir su normativa⁸⁴, algo que ha delegado, como sabemos, en la *Civil Rights Division* de su Ministerio que actúa, en este caso, a través de la sección *Housing and Civil Enforcement*. Según los datos ofrecidos por el Departamento de Justicia⁸⁵, hasta el año 2006 este Departamento ha intervenido en 118 casos, ha abierto 26 investigaciones —de las que 16 se han resuelto favorablemente— y 4 procesos —dos cerrados con acuerdo y dos más aún pendientes—, además de presentarse ante los tribunales federales de apelación en 7 casos que afectaba esta ley del 2000 y defender la constitucionalidad de su sección relativa al uso religioso del suelo en 29 ocasiones. Detengámonos en el examen de algunos de estos supuestos.

La abierta discriminación dirigida hacia determinados grupos religiosos como ciertos judíos, musulmanes o cristianos ha seguido provocando diversas intervenciones del Departamento de Justicia. En *West-*

81. Cfr. RLUIPA of 2000, 42 U.S.C. § 2000cc: «Sec. 2. Protection of land use as religious exercise. (a) Substantial burdens- (1) General Rule».

82. Cfr. RLUIPA of 2000, 42 U.S.C. § 2000cc: «Sec. 2. Protection of land use as religious exercise. (a) Substantial burdens- (...) (2) Scope of application».

83. Cfr. RLUIPA of 2000, 42 U.S.C. § 2000cc: «(b) Discrimination and exclusion».

84. Cfr. RLUIPA of 2000, 42 U.S.C. § 2000cc-2: «Sec. 4. Judicial Relief. (...) (f) Authority of United States to enforce this Act- The United States may bring an action for injunctive or declaratory relief to enforce compliance with this Act. Nothing in this subsection shall be construed to deny, impair, or otherwise affect any right or authority of the Attorney General, the United States, or any agency, officer, or employee of the United States, acting under any law other than this subsection, to institute or intervene in any proceeding».

85. Cfr. USDOJ. CIVIL RIGHTS DIVISION, *Report on Enforcement of Laws...*, o.c., pp. 26; 29.

*chester Day School v. Village of Mamaroneck*⁸⁶, un tribunal federal de distrito juzgó que la ciudad violó los derechos garantizados en la RLUIPA a una escuela judía ortodoxa cuando la denegó el permiso para extender sus instalaciones. La escuela operaba desde 1948 en un distrito residencial en el que la ciudad ha permitido la existencia de escuelas privadas, previa concesión de una licencia especial. Cuando la escuela quiso renovar sus instalaciones por falta de espacio suficiente, la ciudad no lo autorizó. En otro caso que también afectó a judíos ortodoxos, la ciudad de Hollywood (Florida) negó el permiso solicitado para el establecimiento de una sinagoga en una zona residencial de esa ciudad en la que las casas de oración sólo eran permitidas tras la concesión de una licencia excepcional. Tras diversos permisos parciales, finalmente se le denegó la autorización por el carácter polémico o «controvertido» de la sinagoga⁸⁷. Un tribunal federal de distrito, aún admitiendo el derecho de la ciudad a regular la vida de sus vecindarios, reconoció que el libre ejercicio de la religión de estos judíos ortodoxos había sido vulnerado: siendo la libertad religiosa la piedra basilar de la democracia norteamericana, es necesario que la regulación urbana que la pudiera afectar sea precisa y objetiva en sus términos⁸⁸. El acuerdo, al que finalmente llegó la ciudad, incluyó la concesión del permiso, un curso de formación a los agentes municipales y el pago de 2 millones de dólares en daños y gastos judiciales a la sinagoga⁸⁹. Por otra parte, una ciudad de New York, con un anterior historial de discriminación religiosa hacia los judíos ortodoxos Hasidic⁹⁰, aprobó una ordenanza en materia escolar que pretendía mantener fuera de su territorio las escuelas «yeshivas» para la formación de esos judíos, lo que provocó la intervención del Departamento de Justicia en defensa de su

86. Cfr. *Westchester Day School v. Village of Mamaroneck*, 417 F.Supp. 2d 477 (S.D.N.Y. March 2, 2006). La historia legal del caso puede ser consultada en una de las páginas que la *Becket Fund* tiene en la web. Esta organización, fundada en defensa de la libertad religiosa y con diversas páginas en internet —una específicamente ocupada de la aplicación de la RLUIPA—, respaldó los intereses de la escuela: cfr. <http://www.becketfund.org/index.php/case/85.html> (mayo de 2007).

87. Cfr. *United States v. City of Hollywood*, 436 F. Supp. 2d 1325, at 1329 (S.D.Fla., June 24, 2006).

88. Cfr. *United States v. City of Hollywood*, at 1341.

89. Cfr. *United States v. City of Hollywood*, No. 05-60687 (S.D.Fla., consent decree entered July 7, 2006). Para consultar el acuerdo: cfr. <http://www.usdoj.gov/crt/housing/documents/hollywoodsettle.pdf> (mayo de 2007).

90. Cfr. *LeBlanc-Sternberg v. Fletcher*, 67 F.3d 412 (2nd Cir. 1995); *United States v. Airmont*, 925 F. Supp. 160 (S.D.N.Y. 1996).

derecho de libertad religiosa⁹¹. Pero la discriminación ha afectado igualmente a dos escuelas musulmanas y a una iglesia cristiana de mayoría afroamericana⁹². En efecto, mientras que una escuela musulmana en Morton Grove (Illinois) no consiguió la licencia para construir una mezquita en su propiedad, otra escuela de Virginia (Loudoun County) también tuvo que enfrentarse a problemas de regulación urbana. En ambos casos, ese ánimo anti-musulmán fue denunciado por el Departamento de Justicia que llegó a un acuerdo que supuso, por ejemplo en el primero de los casos, la autorización para levantar la mezquita dentro de ciertas condiciones. Finalmente, también se llegó a un acuerdo en el caso de una iglesia afroamericana en Pennsylvania.

Ahora bien, en otras ocasiones, la acción discriminatoria no es tan directa pero excluye igualmente a los grupos religiosos por negarles lo que les es concedido a otros de naturaleza secular. En uno de los casos más claros que llegó al undécimo circuito, dos pequeñas congregaciones de judíos ortodoxos se vieron excluidas del distrito comercial de la ciudad, a pesar que la regulación urbana permitía otros clubes privados, estudios de música y danza, o escuelas de idiomas⁹³. En otras ocasiones, la investigación abierta por el Departamento de Justicia se cerró tras el acuerdo con los entes municipales⁹⁴. Así sucedió con la construcción de una iglesia de las «Asambleas de Dios» sobre un terreno que no cumplía el límite mínimo asignado en la regulación urbana, a pesar que esa limitación no existía en el caso de cines, cabarets para adultos o locales de otras organizaciones seculares. Al final, la ciudad rectificó su ordenanza y la iglesia pudo construirse. Un caso similar afectó a una iglesia (*Victory Family Life Church*) que pretendía levantar, 20 años después, un nuevo santuario que, sin embargo, no cumplía el límite mínimo que ahora era exigido para las iglesias, pero no a otras asambleas no religiosas. Un tribunal estatal eliminó la cuestión de los límites mínimos y el ente muni-

91. Cfr. *United States v. Village of Airmont*, No. 05-Civ. 5520 (S.D.N.Y., filed June 10, 2005). La demanda puede ser consultada en: cfr. http://www.usdoj.gov/crt/religdisc/airmont_brief.pdf (mayo de 2007).

92. Cfr. USDOJ. CIVIL RIGHTS DIVISION, *Report on Enforcement of Laws...*, o.c., pp. 27-28.

93. Cfr. *Midrash v. Town of Surfside*, 366 F.3d 1214 (11th Cir. 2004). En este caso, el Tribunal de apelación concluyó que la exclusión de lugares de oración del distrito comercial era una violación de la RLUIPA. El Tribunal Supremo rechazó la apelación: *Town of Surfside v. Midrash*, 543 U.S. 1146 (2005).

94. Cfr. USDOJ. CIVIL RIGHTS DIVISION, *Report on Enforcement of Laws...*, o.c., p. 28.

principal concedió los permisos solicitados. Pero el Departamento de Justicia ha respaldado también la posición de una iglesia a la que se exigía la prueba adicional de la lesión sustancial (*substantial burden*) del libre ejercicio de su religión, si deseaba quedar bajo la garantía de la RLUIPA de no discriminación (*equal terms*)⁹⁵. Asimismo, el USDOJ acaba de respaldar, en abril de 2007, las tesis de una iglesia baptista frente a la ordenanza municipal de la ciudad de Indianapolis (Indiana) por entender que contravenía la cláusula de «equal terms» de la RLUIPA. Esta regulación exigía la obtención de un permiso especial, en la zona comercial, a los grupos religiosos⁹⁶.

Por último, el Departamento de Justicia ha intervenido también en casos en los que la regulación urbana o las decisiones municipales en este terreno, suponían un límite sustancial al ejercicio de la religión, sin que pudiera ser demostrada la presencia de un poderoso interés estatal y la ausencia de otras medidas menos restrictivas en su consecución. Así, por ejemplo, en *Hale O Kaula Church v. Maui County*⁹⁷, una pequeña iglesia cristiana no pudo construir un templo en un distrito agrícola, a pesar que la presencia en este tipo de zona era vital para su espiritualidad. Para esta iglesia, parte esencial de su fe era crecer en armonía con la tierra y producir su propia comida según principios bíblicos. Este condado del Estado de Hawaii había permitido, en ese distrito, actividades seculares como un rodeo, campos de deportes o la creación de un zoo, pero no hubo permiso para la iglesia. El acuerdo al que finalmente se llegó, incluyó el permiso para la construcción de la iglesia y el pago de los daños causados. Un caso similar se planteó en un condado de California,

95. Cfr. *Lighthouse Institute for Evangelism v. City of Long Branch*, 406 F. Supp. 2d 507, at 516-517 (D.N.J., December 27, 2005). Se trata de un largo pleito que tiene su origen en 1994 y en el que una iglesia cristiana, establecida en el distrito comercial de la ciudad, se vio afectada por un plan urbano de reorganización que afectaba a sus servicios sociales y a sus instalaciones de oración. El caso sigue abierto y la *Becket Fund* nos informaba en marzo de 2007 que había tenido lugar ya el argumento oral ante el tercer circuito: cfr. <http://www.rlui-pa.com> (mayo de 2007).

96. El escrito del Departamento de Justicia, presentado el 4 de abril de 2007, puede ser consultado en la página de este Ministerio: <http://www.usdoj.gov/crt/briefs/digrugilliers.pdf> (mayo de 2007). Sin embargo, no lo entendió así el tribunal federal de distrito cuando consideró que no había discriminación alguna: *Digrugilliers v. Consol. City of Indianapolis*, 2007 U.S. Dist. LEXIS 11485, at 10-19 (S.D. Ind., Feb. 15, 2007).

97. Cfr. *Hale O Kaula Church v. Maui Planning Commission*, 229 F. Supp. 2d 1050 (D. Haw. 2002); *Hale O Kaula Church v. Maui Planning Commission*, 229 F. Supp. 2d 1056 (D. Haw., Oct. 24, 2002); *United States v. Maui County*, 298 F.Supp. 2d 1010 (D. Haw. 2003).

sólo que aquí a una congregación de sijs se le negó primero el permiso en una zona residencial y después en una agrícola. Aquí el noveno circuito concluyó que el derecho concedido en la sección 2 de la RLUIPA había sido violado⁹⁸. En otra ocasión, y después de una investigación iniciada por el Departamento de Justicia, una pequeña iglesia predominantemente hispana pudo obtener los permisos solicitados en una ciudad de Texas⁹⁹. Ese mismo Departamento ha respaldado: ante el sexto circuito, el derecho a la ampliación de una iglesia y su escuela en una zona residencial, por la incapacidad de llevar a cabo su misión en un edificio más pequeño¹⁰⁰; ante el séptimo circuito, el límite sustancial al libre ejercicio de la religión de una iglesia ortodoxa griega a la que se le había denegado un permiso de recalificación de zona residencial a institucional, tras la compra de un terreno adyacente¹⁰¹; y, ante el segundo circuito, la posible violación de la RLUIPA por el abuso de la legislación estatal de dominio eminente por la ciudad, a fin de hacerse con una parcela que la iglesia necesitaba para su ampliación¹⁰².

6. *Internos en ciertas instituciones*

Otro de los grandes capítulos de discriminación religiosa que provocaron la intervención del Congreso en el año 2000 fue el relativo a la situación de aquellas personas internas en ciertas instituciones. En realidad, los casos más polémicos han venido referidos principalmente al contexto penitenciario por diversas circunstancias. Medidas sobre dietas de alimentación, ejercicios o servicios religiosos, aspecto externo como cabello o barba del interno, objetos religiosos como rosarios o cruces, e incluso el acceso al capellán antes de la ejecución, han sido prác-

98. Cfr. *Guru Nanak Sikh Society v. County of Sutter*, 456 F.3d 978, at 985 (9th Cir. 2006). Para la historia previa: cfr. *Guru Nanak Sikh Society v. County of Sutter*, 326 F. Supp. 2d 1140 (E.D. Cal., 2003) y *Guru Nanak Sikh Society v. County of Sutter*, 326 F. Supp. 2d 1128 (E.D. Cal., 2003).

99. Cfr. *Templo La Fe Worship Center Inc., v. City of Balch Springs*, No. 04-1369 (N.D.Tex. 2004).

100. Cfr. *Living Waters Church of God v. Meridian Charter Township*, 384 F. Supp. 2d 1123 (W.D. Mich., August 23, 2005).

101. Cfr. *Saints Constantine & Helen Greek Orthodox Church v. City of Berlin*, 396 F.3d 895 (7th Cir. February 1, 2005).

102. Cfr. *Faith Temple Church v. Town of Brighton*, 405 F. Supp. 2d 250 (W.D.N.Y., December 19, 2005).

ticas denunciadas como violaciones de la libertad religiosa de presos cristianos, musulmanes, judíos o indios. La necesidad de garantizar el adecuado funcionamiento del servicio de la prisión, así como las exigencias de salud y seguridad, fueron convirtiendo esos centros en lugares en los que el interés gubernamental cobraba especial relieve. No negamos que la encarcelación afecta al estatus constitucional del interno. En este sentido, suele decirse que los presos no tienen el mismo nivel de derechos que los demás ciudadanos y que los funcionarios de prisión deberían gozar de un grado de discreción a fin de conseguir esos intereses de salud, seguridad u orden disciplinario. Es más, reconocer a los presos un estatuto especial en virtud de la religión practicada supondría una posición privilegiada en relación a los demás¹⁰³. Sin embargo, es legítimo considerar que las restricciones en el libre desplazamiento no deberían afectar a otros derechos como el de la libertad religiosa del preso que juega, además, un papel muy relevante en su estancia en prisión y en su proceso de reinserción¹⁰⁴.

Dos leyes federales son las que resultan de aplicación aquí: la *Religious Land Use Institutionalized Persons Act* (RLUIPA) y la *Civil Rights of Institutionalized Persons Act* (CRIPA). En primer lugar, la sección 3 de la RLUIPA dispone que para permitir una acción que limite sustancialmente el ejercicio religioso del interno será necesario que el gobierno (a través de sus instituciones penitenciarias en el caso de las prisiones) demuestre la existencia de un poderoso interés que no puede ser satisfecho a través de otras medidas menos lesivas¹⁰⁵. Para el efectivo cumplimiento de esta disposición, la misma ley faculta al *Attorney General* a proceder en la medida que juzgue más oportuna¹⁰⁶, lo que realiza a través de una sección de la *Civil Rights Division*: «Special Litigation Section». En segundo lugar, la CRIPA protege los derechos constitucionalmente reconocidos (entre ellos, el de libertad religiosa) a los internos y autoriza al *Attorney General* a la intervención que realizará a través de la misma

103. Cfr. G. S. WALSTON, «Federalism and Federal Spending: Why the RLUIPA of 2000 is Unconstitutional», 23 *Hawaii L. Rev.* 479, at 480 (2001).

104. Así lo entiende el autor siguiente: H. GUIDRY, «If at First You Don't Succeed...: Can the Commerce and Spending Clauses Support Congress's Latest Attempt at Religious Freedom Legislation?», 32 *Cumb. L. Rev.* 419, at 419 (2001).

105. Cfr. RLUIPA of 2000, 42 U.S.C. § 2000cc-1: «Sec. 3. Protection of religious exercise of institutionalized persons. (a) General rule (...) (b) Scope of application».

106. Cfr. RLUIPA of 2000, 42 U.S.C. § 2000cc-2. *Vid. supra*, nota nº 84.

sección¹⁰⁷. Pues bien, según los datos ofrecidos por el Departamento de Justicia desde el año 2001 hasta el 2006¹⁰⁸, esta sección especial de su Ministerio abrió 24 investigaciones preliminares, bajo la sección 3 de la RLUIPA, e intervino en 40 casos defendiendo la constitucionalidad de esta sección legal. Por su parte, bajo la *Civil Rights of Institutionalized Persons Act* (CRIPA) de 1997 y entre los años 2001-2006, esa misma sección del Departamento de Justicia abrió 67 nuevas investigaciones encontrando 51 violaciones, como algunos casos en los que centros juveniles de rehabilitación obligaban a los internos a participar en servicios cristianos, lesionando de este modo las garantías constitucionales de libre ejercicio y de no-establecimiento. Puede bastar, como prueba de lo dicho, uno de los casos más importantes en los que intervino el USDOJ en defensa de la sección 3 de la RLUIPA y un par de investigaciones al amparo de la CRIPA.

En *Cutter v. Wilkinson*¹⁰⁹, el Departamento de Justicia respaldó la validez de la sección 3 de la RLUIPA en un caso en el que diversos prisioneros de Ohio apelaron a ella en defensa del libre ejercicio de su religión. En todos los casos se trataba de religiones minoritarias y el Departamento estatal de prisiones les había negado la acomodación solicitada a sus creencias y prácticas (acceso a literatura, a cierto material para sus rituales o a sus ministros). Sin embargo, el sexto circuito entendió que la RLUIPA favorecía los derechos religiosos sobre otros derechos fundamentales y, siguiendo el triple examen del *Lemon test*, concluyó que la ley del 2000 carecía de propósito secular y que producía el avance de la religión. De este modo, la sección 3 de esta ley era inconstitucional por contradecir la separación debida que garantizaba la *establishment clause*¹¹⁰. Esta sentencia fue apelada al Tribunal Supremo que —en una decisión unánime de mayo de 2005 y firmada por la juez Ginsburg— la anuló y reconoció la constitucionalidad de la sección 3 de la RLUIPA: el estricto escrutinio establecido en esta sección no comprometía la cláusula de no-establecimiento, razón por la que eran posibles las adaptaciones reli-

107. Cfr. *Civil Rights of Institutionalized Persons Act* (CRIPA), 42 U.S.C. § 1997. En efecto, esta ley autoriza al Attorney General a iniciar un proceso en el plazo de los 49 días siguientes al de la fecha en la que los centros o instituciones investigadas hubieran recibido la correspondiente notificación: CRIPA 42 U.S.C. § 1997b(a)1.

108. Cfr. USDOJ. CIVIL RIGHTS DIVISION, *Report on Enforcement of Laws...*, o.c., pp. 32-33.

109. *Cutter et al. v. Wilkinson et al.*, 349 F.3d 257, at 261 (6th Cir. 2003).

110. Cfr. *Cutter et al. v. Wilkinson et al.*, 349 F.3d 257, at 262-268 (6th Cir. 2003).

gias en juego¹¹¹. Entonces, el caso fue reenviado al sexto circuito para ulterior procedimiento conforme con esta decisión. En septiembre de 2005, el mismo juez que había fallado en contra de la validez constitucional de la ley del 2000 resolvió a su favor e instó al departamento de prisiones a proceder a las acomodaciones correspondientes¹¹².

Bajo la CRIPA, el Departamento de Justicia inició, en el 2002, la investigación de dos centros juveniles en los que la libertad religiosa se vio afectada. Un centro de rehabilitación de jóvenes, de 10 a 17 años de edad y bajo custodia estatal en Arkansas (*Alexander Youth Services Center*), fue inspeccionado por el USDOJ llegando a la conclusión que se sometía a los internos a ciertas actividades religiosas obligatorias: oraciones, carteles y literatura públicamente expuesta en las paredes, lectura y discusión de citas bíblicas, o retiros y presencia de figuras religiosas¹¹³. Todas estas actividades eran de obligado cumplimiento y su ausencia estaba sujeta a acción disciplinaria. Otro caso fue planteado en unas escuelas de entrenamiento de Mississippi para delincuentes juveniles de 10 a 18 años: *Oakley Training School and Columbia Training School*¹¹⁴. También aquí se forzaba a los internos a la asistencia y participación en actividades religiosas en contra de sus deseos: asistencia dominical a la iglesia y semanal a ciertas ceremonias, escuela bíblica, exposición pública de símbolos y frases religiosas, o literatura religiosa en zonas comunes. El carácter forzoso de estas actividades llegaba incluso a requerir —bajo sanción— que las internas cantaran durante el desarrollo de esos servicios religiosos. Pues bien, en ambos casos (Arkansas y Mississippi), el USDOJ no discutía que las actividades religiosas pudieran ayudar a la rehabilitación de los jóvenes y que estuvieran amparadas bajo la RLUIPA y la Constitución. Es más, dado el carácter del centro juvenil, en estos casos podría reconocerse un grado de intervención pública, a la hora de ase-

111. Cfr. *Cutter v. Wilkinson*, 544 U.S. 709, 719-726 (2005). El juez Thomas se sumó a la mayoría con una interesante opinión en la que desarrolló el análisis histórico de la *establishment clause*, at 727-733 [Thomas, J., *concurring*].

112. Cfr. *Cutter et al. v. Wilkinson et al.*, 423 F.3d 579, at 584; 590 (6th Cir. 2005).

113. El informe realizado por el Departamento de Justicia y enviado al Gobernador de Arkansas puede ser consultado en: <http://www.usdoj.gov/crt/split/documents/alexanderfindings.htm> (mayo de 2007).

114. El informe del USDOJ tras la investigación realizada fue dirigido al Gobernador del Estado de Mississippi: http://www.usdoj.gov/crt/split/documents/oak_colu_miss_findin-glet.pdf (mayo de 2007).

gurar la eficacia de la libertad religiosa, que no estaría permitido del mismo modo en otros casos. El problema aquí es que esas actividades se habían *establecido*, en contra de las garantías constitucionales, al imponerse como obligatorias¹¹⁵. La respuesta del USDOJ, aceptada por el centro, incluyó tres medidas: desarrollar y hacer cumplir una política-protocolo que clarifique el papel adecuado que las actividades religiosas pueden desempeñar en este tipo de instalaciones; proporcionar un entrenamiento adecuado a todo el personal directivo; y revisar los programas y decoraciones del centro. En todos estos casos, los centros afectados accedieron a modificar esas actividades, tras las conclusiones presentadas por el Departamento de Justicia y el anuncio de emprender —en caso contrario— acciones legales.

7. *Actos criminales contra personas y propiedades*

Es verdad que, a pesar de la reacción producida tras el 11 de septiembre sobre la población musulmana y sij, el número de ataques sobre personas y propiedades de grupos religiosos ha crecido menos de lo esperado en el periodo comprendido entre el 2001 y 2006. En atención a los datos ofrecidos por el Departamento de Justicia¹¹⁶, las acusaciones por agresiones sobre personas fueron 6 en el último periodo en comparación con las 4 del precedente, mientras que las denuncias de incendio, vandalismo o daños sobre la propiedad de iglesias y casas de oración disminuyeron notablemente de 75 (1995-2000) a 26 (2001-2006). Pues bien, la sección criminal de la *Civil Rights Division* se ha ocupado de estas cuestiones en cumplimiento de diversas disposiciones normativas que castigan, por ejemplo, la interferencia criminal de actividades federalmente protegidas (18 U.S.C. § 245) o de los derechos de vivienda reconocidos (42 U.S.C. § 3631). Sin embargo, hay dos leyes especialmente importantes en este ámbito. Por un lado, el *Civil Rights Conspiracy Statute*¹¹⁷

115. La conclusión era la misma en el caso de Arkansas y en el de Mississippi: «To comply with the Constitution (...) need not excise religion from their facilities or programs. However, they must ensure that they do not coerce the youth to engage in religious activities by making all such activities voluntary. Also, the exhibition of religious posters in common areas should be limited to areas where the juveniles are voluntarily present, such as a room where a religious service or religious instruction is being held».

116. Cfr. USDOJ. CIVIL RIGHTS DIVISION, *Report on Enforcement of Laws...*, o.c., pp. 33-34.

117. Cfr. *Civil Rights Conspiracy Statute*, 18 U.S.C. § 241.

protege a los creyentes en su derecho al libre ejercicio frente a cualquier agresión o amenaza con castigos que pueden llegar a la pena capital si esas violaciones han ido acompañadas de muerte, secuestro o abuso sexual. Por otra parte, la *Church Arson Prevention Act*¹¹⁸ penaliza todo daño o destrucción de la propiedad religiosa, o toda interferencia con la práctica religiosa de una persona, en situaciones que afectan al comercio interestatal.

Los casos en los que ha debido intervenir el Departamento de Justicia son diversos, viéndose afectados, por ejemplo, una sinagoga, dos iglesias afroamericanas, dos mezquitas y un centro islámico¹¹⁹. Aquí sólo podemos mencionarlos brevemente. En el año 2002 la sinagoga *Temple Beth Israel* de Eugene en el Estado de Oregon sufrió el ataque de los hermanos Laskey pertenecientes a un grupo neonazi (el *Volksfront*). Los acusados arrojaron piedras con esvásticas grabadas a través de las ventanas. La sinagoga pertenece a una rama liberal del judaísmo y el acto tuvo lugar en el transcurso de unos servicios religiosos con 80 congregantes en su interior. En el mes de abril de 2007 sus culpables fueron condenados a 11 años de prisión. Por otra parte, una iglesia baptista afroamericana de Virginia sufrió la rotura de los cristales de sus ventanas y la destrucción de diversos objetos, siendo condenados sus dos culpables (Zachary Lee Bryant y Christopher Martin) con sentencias de cárcel de 27 y 21 meses. Y otras dos iglesias cristianas (baptista y metodista) en Wisconsin y en Michigan fueron incendiadas por un hombre (Daniel L. Dropik) que decía estar molesto con los afroamericanos. Finalmente, Antonio Núñez-Flores arrojó un cóctel molotov en una mezquita en El Paso (Texas) lo que le supuso una sentencia de 171 meses de prisión, Charles D. Franklin empotró su camión en la puerta de una mezquita de Tallahassee (Texas), siendo sentenciado a 27 meses de cárcel, y diversas personas (entre ellas, el doctor de Florida Robert D. Goldstein) conspiraron para atacar un centro islámico, reuniendo armas y explosivos, con el resultado de 151 meses de prisión.

118. Cfr. *Church Arson Prevention Act*, 18 U.S.C. §§ 247; 248.

119. Cfr. USDOJ. CIVIL RIGHTS DIVISION, *Report on Enforcement of Laws...*, o.c., pp. 34-35. Los casos aquí referidos en los que intervino directamente el USDOJ son: *United States v. Laskey, et al.*, (D. Or. 2006); *United States v. Bryant and Martin*, (W.D. Va. 2004); *United States v. Nunez-Flores*, (W.D. Tex. 2005) *United States v. Franklin*, (N.D. Fla. 2003); *United States v. Goldstein et al.*, (M.D. Fla. 2003).

En cualquier caso, estos no han sido los únicos hechos de vandalismo o agresión contra personas y bienes religiosos. Si atendemos a los datos ofrecidos por un proyecto realizado en la Universidad de Harvard (*The Pluralism Project*)¹²⁰ en mayo de 2007 nos encontrábamos con una treintena de casos que han ido en aumento desde los atentados terroristas del 11 de septiembre. La peor parte la llevan los musulmanes con una decena de ataques en sus mezquitas y centros islámicos. Sinagogas y símbolos judíos, como sus *menorahs*, han sufrido 8 actos de violencia. Sijs, católicos e hindúes han sido atacados en 3 ocasiones, los mormones en dos, y, por último, esas noticias apuntan un acto violento contra baptistas, budistas o signos paganos. Detrás de estos datos pueden apreciarse una serie de elementos. En primer lugar, la diversidad religiosa, la gran extensión y la elevada población de los Estados Unidos enmarcan adecuadamente estos datos e impiden considerarlos elevados. En segundo lugar, la reacción surgida en la nación tras los ataques terroristas que sufrió explica la dirección de esos actos violentos. Y, finalmente, la lesión de la libertad religiosa repercute inmediatamente en cualquier individuo, grupo o confesión. Este tipo de actos representan un desprecio del hecho religioso y de las implicaciones que supone para el creyente, algo que inevitablemente afectará a todo el mundo religioso. Pero, más aún, si se entiende que esta libertad es la primera de las libertades —al garantizar un espacio de inmunidad o protección—, se comprende que su lesión afectará al resto: venida a menos esta libertad, el resto de las libertades caerán como un castillo de naipes.

III. EN CONCLUSIÓN: EL ESFUERZO INTERNO DE PROTECCIÓN DE UNA LIBERTAD ESENCIAL

El 20 de febrero de 2007 Alberto R. Gonzales hacía público un informe relativo al esfuerzo de su Departamento en la protección de la libertad religiosa. En el primer párrafo de su escrito de presentación, define la libertad religiosa como la herencia nacional más querida y como la primera de las libertades, no tanto por serlo en el orden cronológico del *Bill of Rights*, sino por ser aquella en la que descansa el resto de las liber-

120. Este proyecto puede ser consultado en su página web: www.pluralism.org/news/index.php?xref=Vandalism&sort=DESC (mayo de 2007).

tades¹²¹. Sólo desde esta perspectiva puede comprenderse el esfuerzo material y personal de la Administración norteamericana que hemos ido desgranando. Llegados a este punto, pueden extraerse una serie de ideas a manera de conclusión.

Primero. La libertad religiosa fue consagrada en la Primera Enmienda norteamericana en la segunda mitad del siglo XVIII. Pues bien, a pesar del tiempo transcurrido desde entonces y a juzgar por los datos ofrecidos en las páginas precedentes, parece que sigue siendo necesario garantizar esta libertad. Es cierto que no basta el reconocimiento formal de un derecho o libertad para su eficaz disfrute. Se hace necesario seguir insistiendo en la adecuada protección y en la titularidad real de los derechos fundamentales. Entre estos, la libertad religiosa sigue operando un papel esencial.

Segundo. En un Estado de Derecho, bajo el imperio de la ley, el poder ejecutivo puede emprender un considerable número de medidas en esa dirección de garantizar los derechos y libertades. Así lo ha entendido la Administración norteamericana y así lo ha venido haciendo en relación con la libertad religiosa. El periodo de tiempo que hemos examinado aquí coincide con las dos últimas administraciones republicanas y esto no deja de ser significativo. El famoso «contrato con América», que llevó a Reagan a la Casa Blanca y que ha seguido siendo la bandera del partido republicano, ha incluido siempre, como punto esencial, una descentralización que aligerase el gasto del poder federal. Pues bien, tratándose de la libertad religiosa, el Departamento de Justicia no ha escatimado esfuerzo personal y material. Dentro de la División de Derechos Civiles (la *Civil Rights Division* que cumple este año 2007 su 50 aniversario), el Ministerio de Justicia creó una oficina para la discriminación religiosa (*Special Counsel for Religious Discrimination*), ha trabajado en diversas publicaciones y acaba de aprobar un proyecto especial (*First Freedom Project*) que incluye seminarios de formación e información. A la luz de todos estos datos, no creo pueda afirmarse que la tutela de esta libertad no pertenezca a una de las prioridades sustanciales de la Administra-

121. Cfr. USDOJ. CIVIL RIGHTS DIVISION, *Report on Enforcement of Laws...*, o.c., p. i: «Religious Freedom is one of our most cherished inheritances. It is known as the "First Freedom" because our Founders saw fit to place it first in the Bill of Rights. But it is not merely first in order; it is a freedom on which other freedoms rest».

ción norteamericana. Es más, la libertad religiosa sigue siendo una cuestión federal en una época de un renovado federalismo que tiende a relegar a la competencia estatal un elevado número de cuestiones a fin de garantizar su soberanía. En este sentido, hay suficientes disposiciones federales como para permitir un campo de actuación que el USDOJ no ha renunciado a ocupar.

Tercero. Las principales áreas de intervención que hemos apuntado indican los espacios en los que la libertad religiosa sigue siendo amenazada en la actualidad. La educación, el trabajo o la vivienda son sectores en los que permanece la discriminación por motivos religiosos. Ahora bien, en los últimos tiempos se ha venido asistiendo a un incremento de violaciones en la regulación del suelo y en el derecho de aquellas personas ingresadas en ciertas instituciones. Éste fue el motivo de la aprobación de la última legislación federal en materia de libertad religiosa (RLUIPA) y su aplicación representa un punto importante en la agenda actual de la Administración. El mayor número de conflictos ha tenido que ver con el uso religioso del suelo, pero han ido creciendo los casos de internos desde que el Tribunal Supremo reconoció, en *Cutter v. Wilkinson*, la validez de la sección relativa a ellos en la ley del 2000. Finalmente, los actos violentos —a pesar de su número limitado— deben alimentar el esfuerzo de la Administración en prevenirlos y perseguirlos una vez producidos. Ese tipo de actos no sólo afectan a la libertad religiosa sino que erosionan el entero edificio de las libertades.

Cuarto. La intervención de la Administración, a través del USDOJ, se ha revelado determinante a la hora de corregir abusos y discriminaciones que hubieran continuado sin su acción. En otros casos, su rápida actuación y acertada negociación ha evitado que el conflicto se judicializara. Por otra parte, el trabajo de información educativa del Ministerio en esta materia y los esfuerzos de formación, a través de publicaciones o seminarios, previenen futuras violaciones al erradicar la ignorancia, dando a conocer los derechos que asisten a los creyentes. Y, finalmente, se ha mostrado de gran utilidad la buena relación mantenida por el Ministerio y su *Attorney General* con organizaciones comunitarias (civiles y religiosas) en defensa de los derechos civiles. Es más, esta coordinación constituye una de las líneas directrices del nuevo proyecto del Departamento.

Y quinto. El elenco de todas las actividades señaladas sólo encuentra su justificación en una visión positiva de la libertad religiosa. Esta libertad es protegida, y lo es del modo apuntado, porque se considera esencial como punto central en la historia de la nación y en el conjunto de las libertades. Pero lo que aún es más importante: si los Estados Unidos pretenden un papel relevante en el liderazgo internacional en defensa de la efectiva protección de la libertad religiosa es porque en casa se protege eficazmente, no escatimando medios materiales y personales en su tutela. Esto nos coloca ante la actividad del Departamento de Estado (*US Department of State*) que será examinada en la segunda parte de este artículo. Por el momento, creo que la exposición de estas conclusiones y la presentación del esfuerzo interno de la Administración norteamericana en la eficaz tutela de la libertad religiosa pueden hacernos reflexionar sobre el papel del ejecutivo en nuestras sociedades europeas.

RESUMEN-ABSTRACT

La tutela de la libertad religiosa en el derecho norteamericano había sido presentada, hasta este momento, casi exclusivamente en sede jurisprudencial y legislativa. Ahora bien, el 50 aniversario de la creación de la «División de los Derechos Civiles» en el Ministerio de Justicia norteamericano y el reciente anuncio de un nuevo proyecto en defensa de la primera de las libertades por su Ministro representan una buena ocasión para dar a conocer los esfuerzos personales y materiales de la Administración norteamericana en la protección de la libertad religiosa. Los principales campos de intervención han tenido lugar en los sectores de la educación, del trabajo, de la vivienda, del acceso a instalaciones abiertas al público y de titularidad pública, de la regulación del suelo, de los derechos de los internos en ciertas instituciones y, final-

The commentaries in Europe about Religious Liberty in the United States are principally jurisprudential and legislative studies. Now, it's necessary to offer an analysis of the work realized by the American Administration. This year 2007 represents an excellent opportunity to do it. In effect, the United States Department of Justice (USDOJ) commemorates the 50th Anniversary of its Civil Rights Division and the Attorney General Gonzales announced —on February 20, 2007— a new Department of Justice initiative to protect religious liberty: *The First Freedom Project*. This Department is charged with enforcing a wide range of civil rights statutes designed to protect religious liberty: laws in education, employment, housing, credit, public facilities, public accommodations, zoning laws, religious rights of persons in state institutions,

mente, de las actividades criminales contra personas y bienes religiosos. Y pueden contarse entre sus principales medidas adoptadas: la creación en el año 2002 de una oficina dedicada a luchar contra la discriminación religiosa dependiente de la «División de Derechos Civiles»; diversas publicaciones para dar a conocer los esfuerzos del Ministerio de Justicia y para informar a los ciudadanos de sus derechos en esta materia; y la puesta en marcha, en el mes de febrero, de un amplio proyecto a fin de canalizar las diversas actuaciones. En conclusión, la Administración norteamericana parece firmemente comprometida en asegurar el pacífico disfrute del derecho de libertad religiosa dentro de sus fronteras. Esto es lo que permite su intervención en defensa de la primera de las libertades en el orden internacional a través del Departamento de Estado. Nos ocuparemos de ello en la segunda parte de este artículo.

Palabras clave: Libertad religiosa, Estados Unidos, Ministerio de Justicia.

and federal crime suffered by a person or a place of worship based on religion. To protect religious liberty, the USDOJ has taken several initiatives: for the first time this Department established a *Special Counsel for Religious Discrimination* in 2002; the USDOJ provides a number of publications about religious liberty; and a new project is beginning in this year. In conclusion, the USDOJ seems firmly decided to protect this first freedom in the United States. These domestic efforts authorize the international fight in defense of the religious liberty by the United States Department of State. The second part of this study will analyze this question.

Keywords: Religious Liberty, United States, Department of Justice (USDOJ).