

# Objeción de conciencia y relaciones laborales en el Derecho de los Estados Unidos\*\*

Sumario: I. *Las objeciones de conciencia en el Derecho norteamericano.*  
II. *Los sabbatarian cases:* 1. *El caso Sherbert: arranque de una protección in crescendo.* 2. *La Civil Rights Act de 1964.* 3. *La aplicación del Título VII reformado a los sabbatarian cases: Drapper v. United States Pipe and Foundry Co.* 4. *La aplicación de la Enmienda Randolph: una protección más amplia para los sabbatarian en Redmond v. GAF Corp.* 5. *La configuración jurisprudencial del término undue hardship: Wren v. TIME-DC, Inc.* 6. *Los problemas de los sabbatarian en el acceso al trabajo: Minkus v. Metropolitan Sanitary District.* 7. *La configuración de un tratamiento específico para los sabbatarian en la jurisprudencia norteamericana: Protos v. Volkswagen of America, Inc.* 8. *La protección jurisdiccional de la objeción de conciencia más allá de los sabbatarian cases: Frazee v. Employment Security Department.*  
III. *Objeción de conciencia a las cuotas de los sindicatos:*  
1. *La inicial desprotección de los objetores a las agency fees: Linscott v. Millers Falls Company.* 2. *La protección de los objetores a las agency fees a través del Título VII: Cooper v. General Dynamics, Convair Aerospace Div.* 3. *Nuevas perspectivas en la protección de los objetores: Mc. Daniel v. Essex International y Burns v. Southern Pacific Transportation Co.* 4. *¿Es constitucional el Título VII de la Civil Rights Act?: Nottleson v. Smith Steel Workers DALU.* 5. *La interrelación statute law-case law en la reforma de la NLRA: Tooley v. Martin-Marietta Corporation.—IV. Objeción de conciencia a las prácticas religiosas en la empresa: 1. Young v. Southwestern Savings and Loan Association. 2. De nuevo el supuesto choque Título VII-Primera Enmienda de la Constitución: EEOC v. Townley Engineering and Manufacturing Co.*  
V. *A modo de conclusión.*

## I. LAS OBJECIONES DE CONCIENCIA EN EL DERECHO NORTEAMERICANO

El fenómeno de la objeción de conciencia en los Estados Unidos es prácticamente tan antiguo como su historia. Así, ya en 1711, William PENN, líder de los cuáqueros y fundador del Estado de Pennsylvania, realiza un duro ataque de obra y palabra contra la política belicista del Estado, y también será la doctrina cuáquera la que potenciará la objeción de conciencia fiscal, fenómeno que irá reapareciendo con mayor intensidad cada vez que los Estados Unidos tomaban parte en algún conflicto bélico<sup>1</sup>. Incluso algún sector de la

\* Profesor becario de la Universidad Complutense de Madrid.

\*\* Este trabajo se ha realizado con la ayuda de la Dirección General de Investigación Científica y Técnica del Ministerio de Educación y Ciencia: proyecto de investigación PB 88-0139, cuyo investigador principal es el Profesor Rafael NAVARRO-VALLS.

<sup>1</sup> Un interesante resumen histórico y análisis de la situación actual del problema, así como de las soluciones jurídicas posibles a este tipo de objeción se encuentran en J. ANDREW HOERNER: *Render unto Caesar? Confrontation Looms Over Tax Resisters*, Tax Notes, 6-III-1989.

doctrina norteamericana estima que el reconocimiento legal de la objeción de conciencia estuvo presente en los debates parlamentarios de la elaboración del *Bill of Rights* de 1791<sup>2</sup>.

Este substrato ideológico y el tradicional pluralismo y policromía social explican la alta tasa de litigiosidad que los tribunales federales y estatales de Estados Unidos han debido conocer en cuestiones directa o indirectamente conexas con la objeción de conciencia. Tal vez convenga sintetizar los diversos supuestos conocidos por la jurisprudencia norteamericana<sup>3</sup>.

1. Objeción de conciencia militar: es la manifestación más conocida en el Derecho continental. Tanto es así, que en el lenguaje usual, en los medios de comunicación e incluso en el mundo jurídico ambos términos se confunden. En la jurisprudencia norteamericana los ejemplos son numerosos: *Sicurella v. United States*<sup>4</sup>, donde se plantea el problema con un curioso matiz: se trataba, en suma, de detectar si el Congreso, al emplear el término «guerra», pensaba también en las luchas teocráticas a las que aludía Sicurella; *United States v. Seeger*<sup>5</sup>, donde el cauce sustantivo de los motivos religiosos para la exención del servicio militar se amplía, al desvanecerse el concepto de religión; *United States v. Gillette*<sup>6</sup>, caso en el que aparece la «objeción de conciencia selectiva», ya que el objetor no se opone a la guerra como tal, sino a la guerra del Vietnam, por considerarla injusta. En *United States v. Thorn*<sup>7</sup>, el objetor se opone al servicio civil sustitutorio por entender que es contrario a la previsión constitucional que prohíbe el trabajo forzoso o involuntario. En el caso *Muhammad Ali v. The Division of the State Athletic Commission of the Dept. of the State of New York*<sup>8</sup>, Casius Clay es protagonista de un conflicto que envuelve problemas tales como declaración de aptitud para el servicio militar (a pesar de haber alegado objeción basada en sus convicciones religiosas), declaración de prófugo y descalificación para el ejercicio de su profesión deportiva en virtud de los hechos anteriores. El problema actualmente se centra en la objeción de conciencia selectiva, la objeción de concien-

<sup>2</sup> Cfr. Walter S. GRIGGS, JR.: *The Selective Conscientious Objector: A Vietnam Legacy?*, «Journal of Church and State», vol. 21, 1979, pág. 102.

<sup>3</sup> Intento que obedece evidentemente a la mentalidad jurídica continental más que al modo de proceder anglosajón, para quien el sistema de abordar la objeción de conciencia se limita más o menos al examen de los criterios emanados del Tribunal Supremo al aplicar las dos cláusulas religiosas de la Primera Enmienda. Sobre la objeción de conciencia en los Estados Unidos, vid. Javier MARTÍNEZ-TORRÓN: *La objeción de conciencia en la jurisprudencia del Tribunal Supremo norteamericano*, «Anuario de Derecho Eclesiástico», vol. I, 1985, pág. 395 y sigs.

<sup>4</sup> Antes de señalar la referencia de esta sentencia, puede ser conveniente alguna precisión sobre la organización de los tribunales federales norteamericanos. Esencialmente, la planta federal se estructura en tres grados: *District Courts*, *Courts of Appeals* y *Supreme Court*. Las decisiones de estos tribunales se recogen en colecciones oficiales, si bien abundan los repertorios no oficiales que facilitan en muchos sentidos la labor del jurista norteamericano. Junto con la transcripción de los nombres de las dos partes en conflicto, figuran unas letras centrales que corresponden al repertorio utilizado (S.Ct., *Supreme Court Reporter*; U.S. *United States Report*; F.2d *Federal Reporter, second series*) el número de la izquierda corresponde al volumen que contiene la sentencia y el de la derecha a la página de inicio de la decisión judicial; cuando este último número está precedido de *at*, se cita una página concreta de la sentencia. En este caso, la cita completa es *Sicurella v. United States*, 348 U.S. 385 (1955).

<sup>5</sup> 380 U.S. 163 (1965).

<sup>6</sup> 401 U.S. 437 (1971).

<sup>7</sup> 317 F. Supp. 389 (1970).

<sup>8</sup> 308 F. Supp. 11 (1969), 403 U.S. 698 (1971).

cia militar sobrevenida y las objeciones de conciencia conexas con la militar (naturalización y fiscal, principalmente).

2. Manifestaciones en conexión con la objeción de conciencia al servicio militar: pueden agruparse en este apartado aquellas oposiciones a normas que no comportan una obligación, sino que son condición para la obtención de un beneficio; en definitiva, los casos de naturalización<sup>9</sup>. Pero también comprenden casos como *Hamilton v. Regents*<sup>10</sup>, donde Hamilton y Reynolds son expulsados de la Universidad de California por negarse a tomar parte en los cursos de ciencia y táctica militar (obligatorios en el plan de estudios) en virtud de sus profundas convicciones religiosas metodistas; el Tribunal Supremo de los Estados Unidos denegó la protección a estos dos estudiantes. Otro caso interesante dentro de este grupo de objeciones conexas es *In re Summers*<sup>11</sup>, en el que se deniega a Clyde W. Summers el ejercicio de la abogacía en el estado de Illinois por su actitud contraria al empleo de la violencia, no pudiendo por ello prestar juramento de fidelidad a la Constitución del Estado, que —en tiempos de guerra— permite establecer el servicio militar obligatorio para todos los ciudadanos.

3. La objeción de conciencia fiscal: también relacionada con la objeción de conciencia militar por cuanto, generalmente, el motivo de la objeción es los gastos militares sufragados con los tributos. Pueden entenderse comprendidas en este apartado dos tipos de objeción fiscal: una, referente al método de recaudación<sup>12</sup>, y otra forma donde la oposición del objetor está directamente referida a los tributos en la medida en que parte de éstos se dirige a actividades bélicas, y se solicita una deducción proporcional a la cantidad que en los presupuestos federales se destina a gastos militares<sup>13</sup>.

4. Los *flag salute cases*: reciben esta denominación aquellos conflictos provocados especialmente por los miembros afiliados a la secta denominada Testigos de Jehová en orden a la cotidiana ceremonia norteamericana de saludo a la bandera nacional que se impone en algunas escuelas públicas. Para los Testigos de Jehová ese tipo de ceremonias comporta un acto de idolatría, al margen de ser manifestaciones o expresiones contrarias a las propias convicciones<sup>14</sup>.

5. La objeción de conciencia contra el pago de las tasas de la Seguridad Social: el caso más conocido de este tipo de objeción es *United States v. Lee*<sup>15</sup>. Lee —miembro de la secta Amish— recurre ante los tribunales las tasas de la seguridad social que ha de pagar por sus empleados, sobre la base de la

<sup>9</sup> *United States v. Schwimmer*, 279 U.S. 644 (1929); *United States v. Macintosh*, 283 U.S. 605 (1931); *United States v. Bland*, 283 U.S. 636 (1931).

<sup>10</sup> 293 U.S. 245 (1934).

<sup>11</sup> 325 U.S. 561 (1945).

<sup>12</sup> *United States v. American Friends Service Committee*, 19 U.S. 7 (1974). Los objetores se oponen al método de retención en el salario por parte de su empresario, por entender que impide la manifestación abierta de sus convicciones antibelicistas.

<sup>13</sup> Entre los casos que se podrían citar, *Lull v. Commissioner of Internal Revenue*, 602 F.2d 1166 (1979) y *First v. Commissioner of Internal Revenue*, 547 F.2d 45 (1976).

<sup>14</sup> Los casos más conocidos en la jurisprudencia norteamericana son *Minnerville School District v. Gobitis*, 310 U.S. 586 (1940), y *West Virginia Board of Education v. Barnette*, 319 U.S. 624 (1943).

<sup>15</sup> 406 U.S. at 240-241.

primera enmienda constitucional y una disposición eximente contenida en una ley federal.

6. Objeción de conciencia a tratamientos médicos: comprende este apartado los casos en los que un sujeto, por motivos de conciencia —prácticamente en todos los supuestos son causas religiosas— se niega a someterse (o a someter a su cónyuge, hijos o familiares) a determinados tratamientos terapéuticos. Este tipo de objeción comprende diversas situaciones: hemoterapia<sup>16</sup>, intervenciones quirúrgicas<sup>17</sup>, o simple negativa a cuidados médicos<sup>18</sup>.

7. Manifestaciones de objeción de conciencia a las normas judiciales y administrativas: en este apartado incluyo fenómenos tan dispares como la objeción de conciencia al jurado<sup>19</sup>, a las fotografías exigidas en documentos de identificación<sup>20</sup>, al cumplimiento de los reglamentos de vestuario en prisión<sup>21</sup> o a los lemas estatales en las placas de los automóviles<sup>22</sup>.

8. Manifestaciones de objeción de conciencia en las relaciones laborales: distinguiremos en este grupo entre los *sabbatarian cases* (objeción al trabajo en el sábado, día de descanso para algunos grupos religiosos), la objeción de conciencia a la sindicación (y a la aportación de dinero a los sindicatos para sufragar la negociación colectiva que realizan) y la objeción de conciencia a las prácticas religiosas en la empresa. Frente a métodos de clasificación, que distinguen los *sabbatarian cases* de otras manifestaciones de objeción de conciencia en el mundo de las relaciones de trabajo (incluso entienden que esas formas deben tener otra sede en orden a su clasificación), creo posible unificarlas —como ya se ha hecho en Estados Unidos<sup>23</sup>— en virtud de dos criterios fundamentales: los aspectos fácticos del propio comportamiento (tanto la adaptación de la conducta del sujeto al concepto usual de objeción de conciencia como el resultado de su acción: el despido de la empresa) y el derecho sustantivo que apoya la acción procesal del objetor-demandante (la Primera Enmienda de la Constitución norteamericana y el Título VII de la *Civil Rights Act* de 1964).

Otro aspecto que justifica el tratamiento unificado de estas manifestaciones de objeción de conciencia en las relaciones laborales es la raíz netamente religiosa del comportamiento del objetor. Frente a otras clases (objeción de conciencia al jurado, objeción de conciencia militar, objeción de conciencia fiscal), en ésta prácticamente todos los casos se refieren a individuos que actúan por motivaciones conexas con su adscripción a diversas confesiones religiosas<sup>24</sup>.

<sup>16</sup> *Matter of Melideo*, 390 N.Y.S 2d 523; *In re Osborne*, 294 A.2d 372; *Davis v. United States*, 629 F. Supp. 1 (1985); *Holmes v. Silver Cross Hospital of Joliet, Illinois*, 340 F. Supp. 125 (1972).

<sup>17</sup> *State of Oregon v. Jensen*, No. C.A. A.21918, september 14, 1981.

<sup>18</sup> *Craig v. State of Maryland*, 155 A.2d 684 (1959).

<sup>19</sup> *In re Jenison*, 125 N.W.2d 588. *Certiorari granted*, 375 U.S. 14 (1963).

<sup>20</sup> *Johnson v. Motor Vehicle Division, Colo.*, 593 P.2d 1363 (1979).

<sup>21</sup> *Monroe v. Bombard*, 422 F. Supp. 211 (1976).

<sup>22</sup> *Wooley v. Maynard*, 430 U.S. 705 (1977).

<sup>23</sup> Diane GLEASON IRONS: *Religious Discrimination in Employment: Title VII and the Constitution*, «Journal of Church and State», vol. 29, 1987, pág. 253.

<sup>24</sup> La excepción que confirma la regla es el reciente caso *Frazee v. Illinois Department of Employment Security* [103 L.Ed.2d 914 (1989)], que tendré oportunidad de comentar más ampliamente; simplemente adelanto que se trata de objeción de conciencia a las actividades laborales en domingo, por parte de un sujeto no perteneciente a confesión determinada que se dice simplemente cristiano.

Este trabajo versará sobre estas objeciones laborales. Aunque procuraré dar también sucinta noticia de otros temas de interés como, por ejemplo, la estrecha relación entre el poder judicial y el legislativo en Estados Unidos a la hora de dar solución legal a los supuestos que en esta materia han ido surgiendo.

## II. LOS SABBATARIAN CASES

Ya anticipé que se entiende por tales aquellos casos judiciales en los que la pretensión versa sobre la negativa de un sujeto a realizar cualquier actividad laboral en sábado, por considerarlo día de descanso conforme a sus creencias religiosas. Frente a la dubitativa posición de la jurisprudencia europea en esta materia<sup>25</sup>, la norteamericana inicia una decidida posición tuitiva a partir de 1963. A continuación resumo, siguiendo un convencional criterio cronológico, las principales etapas de esta tendencia.

1. *El caso «Sherbert»: arranque de una protección «in crescendo»*: Adele Sherbert, Adventista del Séptimo Día, fue despedida de su empleo en una empresa textil ya que, al ampliarse el calendario laboral semanal, se negaba —por motivos de conciencia— a trabajar en sábado. Por esta misma razón no pudo obtener trabajo en otra empresa, y solicitó subsidio de desempleo. Le fue denegado ya que, conforme a la *South Carolina Unemployment Compensation Act*, no puede acceder a ese beneficio quien, sin causa razonable o justa, hubiera rechazado un trabajo que se le ofreciera; el Estado entendió que los motivos religiosos no eran en modo alguno esa causa razonable. Ante la Corte Suprema del Estado no obtuvo protección, y es en 1963 cuando acude en apelación ante la Corte Suprema de los Estados Unidos<sup>26</sup>, no sin el apoyo de importantes grupos de presión norteamericanos —en la posición de *amici curiae*— interesados en la cuestión del *sabbatarianism*. La Corte Suprema dictó sentencia favorable a la apelante, contra lo que se podía prever conforme al precedente *Braunfeld v. Brown*<sup>27</sup>.

Como puede verse, estamos ante una objeción de conciencia relativa, y como tal se plantea ante la Corte Suprema. La importancia de esta sentencia radica en que se establece que el libre ejercicio de la religión puede verse infringido no sólo por una legislación directamente discriminatoria, sino también por leyes con mero propósito secular, que indirectamente gravan la libertad religiosa aun de forma inintencionada (*unintended burden upon conscience*). En definitiva: que la libertad de conciencia puede verse amenazada tanto por una

<sup>25</sup> Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, caso *Práis v. Council of the European Communities*, 130/75; Comisión europea de derechos humanos, Dec. Adm. 850/60 (no publicado); Tribunal Constitucional español, Sentencia 19/1985, de 13 de febrero; Tribunal Supremo español, Sala de lo Social, Sentencia de 20 de abril de 1988. Cfr. Ana FERNÁNDEZ CORONADO: *La normativa del Estado sobre festividades religiosas, «La Ley»*, núm. 1.172, pág. 1 y sigs.; Javier MARTÍNEZ-TORRÓN: *La objeción de conciencia en el Derecho Internacional*, «Quaderni di Diritto e Política Ecclesiastica», 1989/2, pág. 149 y sigs.

<sup>26</sup> 374 U.S. 398 (1963).

<sup>27</sup> 366 U.S. 599. Este caso planteó la constitucionalidad de la ley que ordena el cierre de los comercios en domingo, aplicada a los judíos ortodoxos, cuya religión sitúa el día de descanso en el sábado.

política de indeferencia ante la conciencia como por una legislación claramente sectaria<sup>28</sup>.

La Corte Suprema califica como objeción de conciencia el comportamiento de la empleada, pues señala —con acierto— que se plantea al sujeto una elección de la mayor trascendencia: actuar conforme a las propias convicciones internas o quebrantar éstas para obtener un empleo, habiendo elegido en este caso la apelante permanecer fiel a los dictados de su creencia religiosa. La legislación, aun de modo indirecto, fuerza en este caso a que el ciudadano se plantee este difícil dilema, y por ello, aunque sea de modo indirecto e inintencionado, atenta contra el libre ejercicio de la religión<sup>29</sup>.

Por otro lado —y como es natural cuando se trata de establecer la primacía de un derecho sobre los intereses del Estado o de la comunidad en general—, *Sherbert* establece una escala práctica de conflictos entre la legislación y la conciencia, exigiendo al ejecutivo estudiar si ha realizado un esfuerzo adecuado para evitar en lo posible gravar la conciencia con las consecuencias de esa regulación legal. En este campo de libertades fundamentales del individuo, sólo un interés compulsivo del Estado (*compelling state interest*), un motivo de grave importancia para el cumplimiento de los fines del gobierno, podría justificar el gravamen de la libertad que se produce en el caso. Este concepto —*compelling state interest*— se convierte así en el criterio rector para la solución de los casos de objeción de conciencia en los que chocan libre ejercicio de la religión y normativa del Estado<sup>30</sup>.

En su *dissenting opinion*, los jueces Harlan y White argumentan que la legislación debatida debe su origen a las situaciones de depresión económica y social presentes en los años treinta en Estados Unidos. La ley pretende aliviar la penuria económica de los ciudadanos que se ven sin trabajo no por motivo alguno personal, sino por la incapacidad material del mercado de trabajo para facilitar el empleo. Para ambos, se saca la ley de su finalidad y contexto propios: los motivos religiosos no tienen nada que ver con una situación de crisis económica y tienen su sede propia en las razones personales que conforme a la norma excluyen la elegibilidad del sujeto para el subsidio. Sin embargo, como el juez Stewart observa en su *concurring opinion*, el libre ejercicio de la religión no puede confinarse al mundo de los «motivos personales», cuando se ve alterado por una normativa discriminatoria (puesto que privilegia a los observadores del domingo) y lesiva: la Constitución de los Estados Unidos, dentro de un régimen laico de Estado, opta por entender que la libertad religiosa es esencial en el desarrollo de una sociedad, siendo el Estado garante de esa libertad desde una postura de comprensión y adaptación a las necesidades y principios religiosos de los ciudadanos<sup>31</sup>.

<sup>28</sup> Cfr. Alfred G. KILLEA: *Privileging Conscientious Dissent: Another look at Sherbert v. Verner*, «Journal of Church and State», vol. 16, 1974, pág. 198.

<sup>29</sup> *Governmental imposition of such a choice puts the same kind of burden upon the free exercise of religion as would a fine imposed against appellant for the Saturday worship* (374 U.S. at 404).

<sup>30</sup> *It is basic that no showing merely of a rational relationship to some colorable state interest would suffice; in this highly sensitive constitutional area, «only the gravest abuses, endangering paramount interest, give occasion for permissible limitation» Thomas v. Collins, 323 U.S. 516, 530 (374 U.S. at 406).*

<sup>31</sup> *I am convinced that no liberty is more essential to the continued vitality of the free society which our Constitution guarantees than is the religious liberty protected by*

2. La «*Civil Rights Act*» de 1964. La referencia a esta ley es obligada, pues su Título VII ofrecerá la vía sustantiva de protección para los *sabbatarian* a partir de 1964, desplazando la invocación genérica que hasta ahora pudiera hacerse a la Primera Enmienda de la Constitución Americana. Con una fórmula amplia, el Título VII establece el concepto de *unlawful employment practice for an employer* (uso o práctica ilegal del empleador), abarcando dentro de él diversas formas de discriminación por razón de raza, sexo, religión y origen de los empleados.

En 1972 se introduce una enmienda al Título VII de la *Civil Rights Act*, conocida como la Enmienda Randolph, ya que fue patrocinada por un senador del estado de Virginia con ese nombre. Randolph era miembro de una pequeña secta denominada *Seventh-Day Baptists*, que adopta el *sabbath* como día de descanso en todos los órdenes<sup>32</sup>. La enmienda especifica qué ha de incluirse en el término religión a los efectos de la ley, sin que —en realidad— se defina nada ni se desvanezca el concepto «religión», como ocurrió en el caso ya citado *United States v. Seeger*. Con esta reforma de la ley, se ofrece a los tribunales las líneas maestras para sopesar los intereses en juego: el del empresario de mantener el desarrollo normal de su empresa y el del trabajador de que se respete las conductas que se siguen de sus creencias<sup>33</sup>. Esas líneas maestras están recogidas en dos términos principales, que serán activados y explicitados por la jurisprudencia, caso tras caso: *reasonable accommodation* («adaptación razonable») y *undue hardship* («gravamen indebido o excesivo»).

Es preciso destacar también que el móvil básico de esta enmienda fue el resultado ante la Corte Suprema del caso *Dewey v. Reynolds Metal Co.*<sup>34</sup>. El supuesto planteado es la validez de la *accommodation* ofrecida por el empresario a su empleado: permitirle buscar por su cuenta un sustituto para trabajar en sábado, adaptación que el trabajador considera inmoral. La Corte Federal de Apelación, sexto circuito, entendió —y el Tribunal Supremo ratificó— que la *accommodation* era suficiente o razonable. Para la Corte de Apelación, al igual que para el Tribunal Supremo, la *reasonable accommodation* no tenía fuerza de ley, sino de una reglamentación menor, cual era *the EEOC Guidelines* de 1967<sup>35</sup>. Es por ello que —en definitiva— la labor del Congreso

*the Free Exercise Clause (...) And I think that the guarantee of religious liberty embodied in the Free Exercise Clause affirmatively requires government to create an atmosphere of hospitality and accommodation to individual belief or disbelief* (374 U.S. at 413, 415).

<sup>32</sup> El hecho de la pertenencia del senador a esta secta de *sabbatarians* induce posteriormente a la jurisprudencia a pensar que la *mens legislatoris* restringe la protección del Título VII al *sabbatarianism* (*Cooper v. General Dynamics*, 533 F.2d at 174).

<sup>33</sup> 42 U.S.C. 2000 (e) (j) (1976). «The term "religion" includes all aspects of religious observance and practice, as well as belief, unless an employer demonstrates that he is unable to reasonably accommodate to an employee's or prospective employee's religious observance or practice without undue hardship on the conduct of the employer's business.»

<sup>34</sup> 429 F.2d 324 (6th Cir. 1970), *aff'd*, 402 U.S. 689 (1971). La sentencia de la Corte Suprema es una *memorandum decision*, que simplemente suscribe la doctrina y fallo expuesto por la Corte Federal de Apelación.

<sup>35</sup> En julio de 1967, la *Equal Employment Opportunity Commission* promulgó sus *Guidelines of Discrimination Because of Religion*, donde se contenían ya los conceptos *reasonable accommodation* y *undue hardship*.

de los Estados Unidos fue incorporar al texto del Título VII los conceptos fundamentales de esas *EEOC Guidelines*<sup>36</sup>.

3. *La aplicación del Título VII reformado a los «sabbatarian cases: Drapper v. United States Pipe and Foundry Co.»*<sup>37</sup>. El mismo año en que se introduce la enmienda Randolph, ante el sexto circuito de la Corte de Apelación se plantea el siguiente caso: un trabajador perteneciente a la *Worldwide Church of God*<sup>38</sup> presenta ante el empresario su objeción a trabajar en sábado. El empresario ofrece una solución temporal al problema, y propone al trabajador la posibilidad de ser transferido a un puesto donde no tendría que trabajar en ese día, si bien supone una disminución de sueldo y una menor categoría respecto a la que tiene Drapper actualmente. Después de diversos intentos de llegar a un arreglo —y en el marco de un aumento de jornada laboral en la empresa— el empleado es despedido por sus cuatro ausencias consecutivas en sábado.

El núcleo fundamental de la sentencia consiste en analizar si esa propuesta de *accommodation* (un traslado de puesto de trabajo, aunque de nivel inferior) es *reasonable*. En definitiva, ver si se cumplen las condiciones exigidas por el Título VII. El tribunal de apelación afirma que en determinadas circunstancias, una transferencia de puesto de trabajo puede ser valorada como «suficiente y razonable acomodación». Sin embargo, en este caso, la adaptación propuesta por el empresario supone una sustancial disminución de sueldo, y puede echar a perder las aptitudes de Drapper, sin asegurar que en el futuro el demandante se vea obligado a trabajar en sábado. «Cuando una transferencia afecta de modo adverso en tal grado al trabajador, pensamos que el empleador debe primero tratar de articular la acomodación dentro de la misma clasificación laboral del trabajador. Si esa adaptación no fuera posible sin que se cause al empleador *undue hardship*, entonces —como último recurso— podría ser adecuada una transferencia como la que se propuso en este caso»<sup>39</sup>. Pero la sentencia recuerda que ese gravamen sobre el empleador no es cualquier situación de onerosidad, dificultad o molestia, y un empleador no sostiene la carga de la prueba mostrando simplemente que la adaptación es fastidiosa para la administración de la empresa o que provoca disfunciones en el desarrollo del trabajo<sup>40</sup>. La Corte de apelación falla, por tanto, reenviando los autos al tribunal inferior con el fin de que modifique la decisión que daba por buena la actuación del empresario.

<sup>36</sup> Véase D. GLEASON IRONS: *Religious Discrimination in Employment: Title VII and the Constitution*, «Journal of Church and State», vol. 29, 1987, págs. 254 y 255.

<sup>37</sup> 527 F.2d 515 (1976).

<sup>38</sup> El movimiento religioso *Armstrongism* (*World Wide Church of God*) si bien tiene su origen en América, viene siendo considerado dentro del amplio grupo de las «nuevas religiones» de arraigo en Europa, desviación o derivación de las iglesias cristianas (al estilo de los movimientos *The Way International* o *Bible Speaks*); entre sus principios incluye la observancia del *sabbath* como día de descanso de toda actividad laboral. Cfr. EILEEN BARKER: *New Religions and Groups in Europe*, *The Encyclopedia of Religion*, vol. 10, McMillan Publishing Company, 1987, vol. 10, pág. 405 y sigs.

<sup>39</sup> 527 F.2d at 519.

<sup>40</sup> *We may assume that any accommodation would entail some hardship on the Company, but as we held in Cummings v. Parker Seal Co.*, 516 F.2d 544, 551 (6th Cir. 1975), «*undue hardship is something greater than hardship*», and an employer does not sustain his burden of proof merely showing that an accommodation would be bothersome to administer if disruptive of the operating routine (527 F.2d at 520).

4. *La aplicación de la Enmienda Randolph: una protección más amplia para los «sabbatarian» en «Redmond v. GAF Corp.»*<sup>41</sup>. En 1978, ante el séptimo circuito de la Corte federal de apelación, se presentan los hechos siguientes: Redmond, miembro de los Testigos de Jehová, fue designado encargado de las clases de estudio de la Biblia por las autoridades de su confesión; estas clases se venían desarrollando en domingo. Pero al trasladarse al sábado, entran en conflicto con el horario de trabajo. Informó a la empresa de este hecho. Tras una ausencia al trabajo —también por motivos religiosos: asistencia a un encuentro confesional en Milwaukee durante las vacaciones, si bien la empresa le había pedido su presencia, de modo extraordinario, en el trabajo para inventariar—, se disponen los turnos de modo que Redmond deba trabajar en sábado. Protesta sin éxito ante su superior inmediato e intenta también una entrevista con un jefe de personal de la empresa. Finalmente es despedido por su negativa a trabajar en sábado.

La sentencia de la Corte de Apelación indica que la protección del Título VII se ha venido otorgando en situaciones de *sabbatarianism* o a prácticas específicamente ordenadas o prohibidas por los dogmas o principios de una confesión religiosa (cosa que no se da en este caso); sin embargo, el tribunal entiende también que el Título VII no está limitado a ese tipo de categorías, por dos motivos: primero, las propias palabras del *statute* no son limitativas (*the term «religion» includes all aspects of religious observance and practice, as well as belief*); segundo, la determinación de si una conducta concreta viene exigida por los estrictos mandatos o dogmas de una confesión es una práctica judicial irreconciliable con la doctrina de la Corte Suprema en *Fowler v. Rhode Island*. Para el apelante, la asistencia a las clases en calidad de encargado de las mismas constituye una auténtica *religious obligation*. Por lo tanto, para este circuito de apelación (al igual que para el quinto y sexto circuitos, que ya habían tenido oportunidad de pronunciarse sobre la cuestión en situaciones similares) la conducta que está *religiously motivated* queda protegida. Esto supone, en mi opinión —avalada en cierto modo por el desarrollo posterior de la jurisprudencia— una subjetivización del problema: conducta motivada por razones religiosas, conducta protegida. Cierto es que, como veremos más adelante, el peligro del fraude vía subjetivización se compensa con la construcción jurisprudencial del *prima facie case*, que exige en los hechos al objetor la asunción de las consecuencias de su conducta (generalmente el despido laboral) como garantía de unas creencias *sincerely held*.

Por lo demás, el tribunal hará un pronunciamiento de interés respecto a una alegación del demandado (la empresa GAF): la adaptación a las necesidades religiosas del trabajador (*reasonable accommodation*) es una cuestión de hecho, no de derecho, y por lo tanto no cabe revisión de la misma en apelación<sup>42</sup>.

5. *La configuración jurisprudencial del término «undue hardship»: Wren v. T.I.M.E.-D.C., Inc.*<sup>43</sup>. Hasta ahora hemos visto alguna característica de esa

<sup>41</sup> 574 F.2d 897 (1978).

<sup>42</sup> Se trata, como decimos, de un pronunciamiento de interés, porque los *defendant-appellant* en casos similares se aferran a este «clavo ardiente» con el fin de que el tribunal revise la *accommodation* (habiéndola ellos previamente «adornado» en sus escritos de alegaciones en apelación) por si eventualmente prosperara ante el tribunal, obteniendo así una calificación favorable de *reasonable*

<sup>43</sup> 595 F.2d 441 (1979).

adaptación —*accommodation*— a las creencias del empleado (la permanencia del trabajador en un puesto de categoría semejante) que exige el Título VII. Pero la *reasonable accommodation* es un término relativo: dependerá su carácter de las circunstancias concretas del caso. Algo parecido ocurre con *Wren v. T.I.M.E. D.C.*: los problemas financieros por los que atraviesa la empresa hacen que una adaptación normal exigible a un empresario, en estas circunstancias constituya verdadero *undue hardship* para el empleador.

Wren es miembro de la *Worldwide Church of God*. Trabaja en la empresa T.I.M.E.-D.C., que se dedica a portes por carretera mediante camiones. La fijación de turnos de reparto está subordinada a la antigüedad de los trabajadores en la empresa (*seniority system*). Wren informó en su día a sus superiores en la empresa acerca de sus creencias respecto al *Sabbath*, y les indicó que sólo podía trabajar en ese día en caso de emergencia. A consecuencia de esta conversación, se dispuso que Wren permaneciera en un turno en el que podía —de ordinario— evitar los repartos en sábado. Este compromiso duraría tres años. Posteriormente, la crisis financiera de la empresa obliga a una fuerte reducción de personal y a una mayor ocupación de los conductores en los turnos, lo que supondrá para Wren tener que trabajar incluso en sábado, a pesar de su antigüedad en la empresa. Vuelve a informar a sus superiores de su incapacidad moral de trabajar en sábado, pero no obtiene respuesta positiva a sus demandas. En 1977, después de varias ausencias en sábado —alegando enfermedad, cita con el médico, etc.—, es despedido.

El recurso se plantea ante la Corte de Apelación, noveno circuito. Este tribunal, siguiendo los criterios de la Corte Suprema en *Trans World Airlines v. Hardison*<sup>44</sup>, entiende que el empresario no está obligado a adoptar medidas en beneficio del empleado cuando éstas supongan un coste superior al *de minimis*. Los gastos originados por la *reasonable accommodation* propuesta por Wren suponen —en casos extremos, como el de que no se encuentre sustituto en la propia empresa, por estar todos los conductores en ruta, teniendo que contratar extraordinariamente repartidores para atender a portes concretos— un coste superior al *de minimis*. El demandado ha cumplido con su deber legal, ya que una adaptación a las necesidades del empleado le supone el *undue hardship*, límite o techo a la adaptación reglamentada en el Título VII.

6. *Los problemas de los «sabbatarian» en el acceso al trabajo: «Minkus v. Metropolitan Sanitary District»*<sup>45</sup>. El *sanitary district* de la ciudad de Chicago había convocado una oposición para cubrir plazas de personal no sanitario. El examen queda fijado en sábado. Uno de los aspirantes a las plazas —Herbert Minkus, judío ortodoxo— solicita un cambio de día en tres ocasiones distintas, ya que el *Sabbath* es día de descanso en su religión. El *sanitary district* se limita a dar por recibidas las peticiones de H. Minkus, pero no varía el día de examen. Minkus demanda al organismo oficial y, en primera instancia, ante la Corte de Distrito, ve rechazada su pretensión por el *motion to*

<sup>44</sup> 432 U.S. 63.

<sup>45</sup> 600 F.2d 80 (1979).

*dismiss*<sup>46</sup> acogido por el tribunal. En apelación, conoce de los autos el séptimo circuito.

En esta instancia, el organismo oficial defiende que, puesto que la ley de Illinois ordena que los exámenes sean «públicos y competitivos», esto exige que los candidatos los realicen en condiciones exactamente iguales y, por lo tanto, que sean simultáneos. Sin embargo, el Tribunal de Apelación entiende que de la Ley del estado de Illinois no se sigue la simultaneidad de los exámenes escritos; si la simultaneidad fuera consecuencia necesaria de esa exigencia legal —públicos y competitivos—, resultaría que los exámenes orales que se efectuaran por el *sanitary district* nunca serían conformes con la ley, ya que no son simultáneos. Por otra parte, la prueba documental aportada muestra cómo otros organismos oficiales del mismo Estado —por lo tanto, con los mismos condicionantes legales— no tienen reparo alguno en realizar las adaptaciones necesarias en sus concursos y oposiciones para el caso de que haya personas que, por motivos religiosos, no puedan realizar las pruebas y ejercicios en el día de la convocatoria.

El *sanitary district* alega también que de una *accommodation* a las necesidades religiosas de H. Minkus se seguiría *undue hardship* por dos motivos: la potencial amenaza de recursos (entiendo que de los otros opositores, que puedan ver privilegio en la adaptación) y el coste administrativo que supone realizar un examen separado. El tribunal rechaza estos argumentos, indicando que no constituyen *undue hardship* para el organismo público.

El ponente finaliza la exposición de la sentencia de forma contundente: insiste en la obligación del organismo de adaptarse a las necesidades religiosas de los potenciales empleados en este tipo de casos. Cabría esperar —dice también— de un organismo público que se anticipara y planeara con antelación algunas adaptaciones razonables para aquellos opositores pertenecientes a grupos religiosos que constituyen un significativo grupo de la comunidad.

En *concurring opinion*, Pell, uno de los miembros del tribunal, aborda un tema de interés para sentencias que posteriormente exponemos: la alegación del *sanitary district* de que no tiene sentido facilitar al objetor una acomodación dirigida a que pueda realizar el examen en un día distinto al *Sabbath*, si en el potencial empleo se va a ver obligado a trabajar en ese día. Pell indica que la protección del Título VII en este área no sólo se extiende al empleo actual, sino también al empleo futuro o potencial; apoya su tesis en dos casos anteriores: *Jordan v. North Carolina National Bank*<sup>47</sup> y *Reid v. Memphis Publishing Company*<sup>48</sup>. En ellos, el empleado accedería al puesto deseado de no ser por su objeción al trabajo en un determinado día de la semana. Sin embargo, en este pleito para que el dilema se plantee —o quebrantar los principios religiosos o aceptar el trabajo sin condición alguna— es necesario primero que H. Minkus obtenga la plaza a la que aspira, cosa que coloca el problema alegado en una débil posición, en el mundo de los futuribles<sup>49</sup>.

<sup>46</sup> Alegación del demandado sobre la falta de fundamentación de la pretensión del actor.

<sup>47</sup> 565 F.2d 72 (4th Cir. 1977).

<sup>48</sup> 369 F. Supp. 684 (W. D. Tenn. 1973).

<sup>49</sup> En su exposición, el juez PELL cita en varias ocasiones al profesor Kenneth T. LEOPATKA, experto en Derecho laboral americano. Su cuidado análisis de supuestos similares (LEOPATKA: *A 1977 Primer on the Federal Regulation of Employment Discrimina-*



Por todo lo anterior, la Corte de Apelación rechaza el *motion to dismiss* del tribunal federal de distrito y reenvía los autos a éste para que el proceso continúe a la luz de las consideraciones hechas por el séptimo circuito.

7. *La configuración de un tratamiento específico para los «sabbatarian» en la jurisprudencia norteamericana: «Protos v. Volkswagen of America»*<sup>50</sup>: Angeline S. Protos es miembro de la *Worldwide Church of God*; según su confesión, el sábado es día de descanso, y su inobservancia es causa de excomunión. Contratada por la empresa Volkswagen para trabajar en la cadena de montaje de New Stanton, Pennsylvania, desarrolla su cometido conforme a un inicial calendario semanal de lunes a viernes. Al anunciar la empresa un aumento del horario semanal, que incluía el sábado, A. Protos comunica a su superior su pertenencia a la confesión antes mencionada. Este le señala que, aunque no cree que pueda ser excusada de no trabajar en sábado, buscará alguna posible solución a su problema. Posteriormente, A. Protos eleva a su superior un pequeño informe de su Ministro religioso que indica que— de acuerdo con sus creencias— no hay excepciones a ese principio del descanso en el *sabbath*. La empleada falta a su trabajo tres sábados consecutivos. A la cuarta ausencia, Volkswagen entrega a Protos un escrito de advertencia formal, primer paso en el gradual sistema disciplinario de la empresa. La empleada se dirige a la EEOC<sup>51</sup> alegando que la actuación de la empresa infringe el Título VII de la *Civil Rights Act*. A consecuencia del recurso, Volkswagen intenta transferir a la empleada a un puesto en el que no tenga que trabajar en sábado, pero tal transferencia exige violentar el *seniority system* contemplado en el convenio colectivo de trabajo. El sindicato se niega a derogar el *seniority system* para este caso, y la transferencia no se realiza. A. Protos se ausenta del trabajo dos sábados más y es despedida.

*tion*, 1977 U.III.L.F. 69, 101 et seq., 1977) aconseja sintetizar sus opiniones recogidas en la sentencia: Puesto que los casos que contienen cuestiones sobre *reasonable accommodation* o *undue hardship* dependen en gran medida de los singulares aspectos de los hechos, resulta muy difícil obtener unos principios generales a partir de esos conflictos. El proceso de decisión judicial supone valorar el *quantum de hardship* que sufre el empresario en las distintas adaptaciones posibles y los concomitantes gravámenes que causan esas adaptaciones en el empleado. El resultado de ese *balancing process* se resiste a una precisa predicción. Los factores más importantes en juego a la hora de determinar el gravamen indebido o excesivo son: el volumen de la fuerza de trabajo, el tipo de turnos fijados en la actividad empresarial, la categoría laboral del objetor, la existencia de un equipo de sustitutos cualificados, el riesgo de deterioro de los servicios públicos esenciales y los peligros para la seguridad que se siguen de una reducción de personal o de requerir a unos empleados que trabajen en turnos sucesivos para sustituir al objetor. LEOPATKA esboza también el problema de si el Título VII, en materia laboral, no roza la inconstitucionalidad al sentar preferencias legislativas en favor del objetor religioso frente al empresario y a los demás trabajadores de la empresa, contra lo dispuesto en la *Establishment Clause* de la Primera Enmienda que exige la neutralidad del Estado frente a la religión [«El Congreso no elaborará ninguna ley respecto al establecimiento (oficial) de religión alguna...»]. Es éste un problema objeto de alegaciones en otras sentencias que iremos exponiendo.

<sup>50</sup> 797 F.2d 129 (3rd Cir. 1986).

<sup>51</sup> La *Equal Employment Opportunity Commission* fue creada en virtud del Título VII de la *Civil Rights Act* de 1964, e inició su funcionamiento en 1964. Es el organismo oficial federal encargado de promover la eliminación de cualquier forma de discriminación en las relaciones laborales. Entre sus actividades primordiales, se encuentra la de recibir *charges* («acusaciones» o denuncias) de empleados respecto a infracciones del Título VII a cargo de las empresas, iniciándose una investigación acerca de su certeza, y un posterior procedimiento de conciliación entre empresa y trabajador. De no producirse un acuerdo, la infracción se lleva ante la jurisdicción de los tribunales federales («The Guide of American Law», vol. 4, pág. 334 y sigs.).

Protos demanda a la empresa ante la Corte Federal de Distrito. Esta falla en favor de la empleada. La empresa recurre ante la Corte Federal de Apelación, tercer circuito. La cuestión principal que se plantea ante este último Tribunal es determinar si es acertado el fallo de la Corte de Distrito: que la *accommodation* exigida por la objetora no causa *undue hardship* a la empresa.

La sentencia señala que, desde *Hardison*<sup>52</sup>, algunos circuitos han sentado los criterios a emplear para evaluar los *religion accommodation cases*. Entre estos criterios, destaca que el demandante-objeto debe establecer un *prima facie case* (presentar en la demanda unos indicios de prosperabilidad), con el siguiente contenido: 1) tener una creencia religiosa de buena fe, que entraría en conflicto con las exigencias del empleo; 2) haber informado al empresario sobre esta creencia religiosa; 3) haber sido sancionado por negarse a cumplir con las exigencias impuestas por el empleo<sup>53</sup>. El efecto procesal del establecimiento (en fase de alegaciones) de este *prima facie case* es la inversión de la carga de la prueba: el empresario o empresa deberán demostrar que no cabe *reasonable accommodation* sin incurrir en *undue hardship*. En definitiva, este planteamiento procesal no es más que la lógica consecuencia del enunciado de la enmienda Randolph que muestra así, en el campo del derecho «en acción», la protección contra la discriminación por motivos religiosos.

La Corte de Apelación examina, una por una, las alegaciones de la empresa Volkswagen. En primer lugar, Volkswagen defiende que, puesto que A. Protos solicitó una garantía de tener libres todos los sábados, no cabe —ante tal postura cerrada al diálogo— articular *accommodation* alguna. Esta alegación se apoya en el precedente *Jordan v. North Carolina National Bank*<sup>54</sup>. La Corte de Apelación considera que esa sentencia no constituye precedente<sup>55</sup> puesto que su doctrina no ha sido seguida por otros tribunales. Acogerse a *Jordan* supondría, en definitiva, hacer inefectiva la protección que el Título VII otorga a los objetores: la negativa a trabajar en sábado es una premisa de la *accommodation*, no un elemento que pueda discutirse en la negociación singular empresario-trabajador. Así lo entiende la Corte Suprema en *Hardison*<sup>56</sup>.

En segundo lugar, la empresa advierte que la *accommodation* a las exigencias religiosas de la empleada supera en coste el *de minimis*, establecido en *Hardison*; por lo tanto, se incurriría en *undue hardship*. Esta fue una de las cuestiones más debatidas en primera instancia. La prueba, dice la Corte de Ape-

<sup>52</sup> *Trans World Airlines v. Hardison*, 432 U.S. 63.

<sup>53</sup> Esta concreta caracterización se debe a la sentencia *Turpen v. Missouri-Kansas-Texas Railroad Co.*, 736 F.2d 1022 (5th Cir. 1984).

<sup>54</sup> 565 F.2d 72 (4th Cir. 1977).

<sup>55</sup> En la técnica o «arte» del uso del precedente, se suele distinguir dos tipos de *case law authority*: *persuasive* y *binding authority*. La primera se establece respecto a sentencias de tribunales de diversa jurisdicción, o de tribunales coordinados de la misma jurisdicción (como son los circuitos de la Corte Federal de Apelación). La característica de precedente reside —para el caso de la *persuasive authority*— en la fuerza de su razonamiento, la solidez del resultado, el prestigio del ponente, etc. Pero propiamente, la *persuasive authority* no obliga al juez a seguir la doctrina de una sentencia anterior. En cambio, es en la *binding authority* donde la doctrina del precedente se aplica en toda su amplitud. Véase E. ALLAN FARNSWORTH: *An introduction to the legal system of the United States*, Oceana Publications, 1983, pág. 45 y sigs.

<sup>56</sup> La sentencia (797 F.2d at 134) dice expresamente: *Indeed, the Hardison court itself proceeded on the premise that a Sabbath observer was entitled to be accommodated by her employer, and that the only question was «the reach of that obligation» on the part of the employer 432 U.S. at 66.*

lación, muestra que Volkswagen mantiene de forma regular un equipo para sustituciones de personal ausente. A. Protos aportó testigos que manifestaron que su tarea puede ser fácilmente aprendida, y que la cadena de montaje funciona con igual eficacia cuando realiza ella el trabajo que cuando es sustituida por uno de los miembros de ese equipo. No hay, por lo tanto, para el tribunal un coste superior al *de minimis*: la ausencia de la empleada no supone un gasto adicional para la empresa, en la medida en que, estando ella presente los sábados o no, el equipo de sustituciones es parte de la plantilla y está destinado a realizar los cometidos de los trabajadores ausentes.

También alega Volkswagen que las exigencias de *religious accommodation* del Título VII infringe la *Establishment clause* de la Primera Enmienda constitucional. Ya se ha hecho una breve referencia a esta polémica anteriormente. El motivo que fundamenta esta alegación de la compañía radica en que el *statute* confiere un privilegio a la religión, ya que, exigiendo del empresario una adaptación a las prácticas religiosas de los trabajadores, consistente en tener un día libre, no exige *accommodation* ninguna respecto de trabajadores que también querrían tener tiempo libre para, por ejemplo, dedicarlo a su familia. La Corte de Apelación rechaza estos argumentos, indicando que cuatro circuitos<sup>57</sup> han llegado a la conclusión de que no hay inconstitucionalidad alguna en el Título VII, aplicando el test que, en *Lemon v. Kurtzman*<sup>58</sup>, establece el Tribunal Supremo de los Estados Unidos. Dicho test sienta que una ley no infringe la *Establishment Clause* si: 1) tiene una intención o propósito secular; 2) si su efecto primario o directo no es ni promocionar ni inhibir la religión, y 3) si no causa un excesivo «compromiso» entre la Iglesia y el Estado.

No se conforma el Tribunal con indicar que otros han comprobado la constitucionalidad del Título VII, sino que procede a examinar por sí mismo esta afirmación aplicada al caso concreto. De sus razonamientos se extraen algunos puntos de mayor interés.

El Título VII no exige —frente a la ley de Connecticut tachada de inconstitucionalidad en *Thornton v. Caldor*<sup>59</sup>— una total preferencia de las prácticas religiosas del empleado, sino que permite examinar el gravamen que se causa

<sup>57</sup> *McDaniel v. Essex International, Inc.*, 696 F.2d 34 (6th Cir. 1982); *Tooley v. Martin-Marietta Corp.*, 696 F.2d 1244 (9th Cir. 1981); *Nottleson v. Smith Steel Workers D.A.L.U.*, 643 F.2d 445 (7th Cir. 1981); *Hardison v. T.W.A.Inc.*, 527 F.2d 33 (8th Cir. 1975). *These courts have declared that the statute works to protect freedom of conscience and prevent discrimination against adherents of minority faiths* (797 F.2d at 135).

<sup>58</sup> 403 U.S. 602, 612-613. El test *Lemon* constituye un hito fundamental —*landmark principle*— en el desarrollo de la jurisprudencia norteamericana en relación con la *Establishment Clause*. Para algunos autores, conlleva la consagración de la tesis separacionista en las relaciones Estado-Religión (cfr. Michael W. McCONNELL: *The Religion clauses of the First Amendment: Where is the Supreme Court Heading?*, «Catholic Lawyer», vol. 32, 1988-1989, pág. 189). En el mismo sentido, Gloria M. MORÁN en *La protección jurídica de la libertad religiosa en USA*, Universidad de Santiago de Compostela, 1989, pág. 51: «(...) En el caso *Lemon*, no sólo se establece de modo formal el triple criterio jurisprudencial en cuestiones de asistencia estatal financiera, sino también se matiza el tercero de estos criterios, endureciendo la postura de la jurisprudencia anterior, y consecuentemente fortaleciendo el principio de separación. Sin embargo, tal consecuencia no colaboró en favor de una interpretación conjunta y coordinada de las dos cláusulas religiosas de la Primera Enmienda, sino que se seguirá manteniendo la protección de la libertad religiosa bajo la dualidad excluyente de una u otra cláusula.»

<sup>59</sup> 105 S. Ct. 2914.

sobre los demás empleados y sobre la empresa, y faculta para evaluar si el empleador ha intentado adaptarse al empleado. También indica la sentencia, más adelante, que cualquier efecto que el Título VII pudiera tener de promoción de la religión, aparece como incidental respecto a su efecto primario de promocionar la libertad de conciencia y proscribir la discriminación en el mundo laboral. La *religious accommodation* del Título VII trata de minimizar los sacrificios económicos que se impondrían a los ciudadanos a causa de sus principios espirituales. Este esfuerzo —positivo— no está prohibido en modo alguno por la *Establishment Clause*.

8. *La protección jurisdiccional de la objeción de conciencia más allá de los «sabbatarian cases»*: «*Frazee v. Employment Security Department*»<sup>60</sup>. Hasta ahora, las características de la objeción de conciencia a realizar actividades laborales en determinados días se limitaba a los *sabbatarian*: objetores al trabajo en el *sabbath* en virtud de un precepto de una confesión religiosa concreta. Sin embargo, el caso *Frazee* da un vuelco a la cuestión, pues de lo que se trata ahora es de resolver un excepcional supuesto de objeción al trabajo en domingo, planteado por persona no adscrita a confesión alguna.

William A. Frazee, que dice ser simplemente «cristiano», rechazó una oferta de trabajo que le hizo *Kelly Services*, indicando que no podía trabajar en domingo, «el día del Señor». Solicita entonces subsidio de desempleo al *Illinois Department of Employment Security*, que rechaza su petición tanto inicialmente como en recurso administrativo. La resolución del *Department* fue ratificada por la Corte de Circuito del Estado de Illinois. Posteriormente, la Corte de Apelación del mismo Estado, sin cuestionar la sinceridad de las creencias del *plaintiff-appellant*, entiende que la administración no ha infringido la *Free Exercise Clause* de la Primera Enmienda. Frazee lleva entonces la cuestión ante la Corte Suprema de los Estados Unidos.

Los aspectos fácticos del caso suponen un progreso respecto a lo que el caso *Sherbert* planteó en 1963: siendo ambos tipos de objeción similares (negativa por motivos de conciencia a realizar una conducta que es condición de un beneficio), aquí la Corte Suprema se enfrenta con la ampliación de la protección a objetores no pertenecientes a una iglesia determinada. La sentencia sostiene que el hecho de que un objetor pertenezca a una confesión no es condición del reconocimiento de su libertad de conciencia, sino simplemente un dato que simplifica el problema de identificación de las sinceras creencias del objetor: un signo de veracidad o sinceridad, una «garantía externa» y reconocible de los motivos de conciencia del sujeto<sup>61</sup>.

La vía sustantiva para la solución del caso es la *Free Exercise Clause* de la Primera Enmienda de la Constitución<sup>62</sup>. No obstante, hubiera sido posible tal vez la misma conclusión a partir del Título VII y de la Enmienda *Randolph*, siguiendo una interpretación amplia del texto legal.

<sup>60</sup> 103 L. Ed.2d 914.

<sup>61</sup> *Undoubtedly, membership in an organized religious denomination, especially one with a specific tenet forbidding members to work on Sunday, would simplify the problem of identifying sincerely held religious beliefs, but we reject the notion that to claim the protection of the Free Exercise Clause, one must be responding to the commands of a particular religious organization* (103 L. Ed.2d at 920).

<sup>62</sup> *Here, Frazee's refusal was based on a sincerely held religious belief. Under our cases, he was entitled to invoke First Amendment protection* (103 L. Ed.2d at 920).



El *Illinois Department of Employment Security* alega ante la alta instancia federal que es un hecho ya consuetudinario el trabajo en domingo; si el reclamante obtuviera juicio favorable, esto tendría un efecto multiplicador: una generalizada «huida» del trabajo en domingo, con los consiguientes problemas de paralización laboral de determinados sectores de la economía (supermercados que abren en domingo, instalaciones deportivas y empresas dedicadas al mundo del ocio, etc.). La Corte Suprema ya tuvo oportunidad de pronunciarse sobre estos reparos en la sentencia *Thomas v. Review Board*<sup>63</sup>, añadiendo en esta ocasión que no existe ese *compelling state interest* prevalente que se exige como requisito para rechazar las pretensiones relacionadas con el *free exercise of religion*.

De esta forma, asistimos al fenómeno de la desinstitucionalización del concepto de religión, distinta de la desnaturalización del mismo que se opera en *United States v. Seeger*. Es decir, la libertad religiosa alcanza precisamente la raíz individual propia de la objeción de conciencia, desvinculándose de la necesidad de que la conciencia del sujeto pase por una confesión o iglesia determinada para poder prosperar en su pretensión. El ordenamiento jurídico, la sociedad y el Estado avanzan así más en el grado de sensibilidad ante la libertad de conciencia y libertad religiosa, permitiendo a la vez una equiparación de trato mayor entre los fenómenos de objeción de conciencia que tienen su raíz en los credos religiosos, y los que tienen su fundamento simplemente en razones ideológicas o filosóficas.

### III. OBJECION DE CONCIENCIA A LAS CUOTAS DE LOS SINDICATOS

En todos los países industrializados, los sindicatos constituyen la manifestación específica del derecho de asociación en el mundo laboral, defensores de los intereses de los trabajadores e interlocutores válidos —en virtud de su representatividad— a la hora de establecer negociaciones y acuerdos con los empresarios. En los Estados Unidos, los sindicatos cubren esa caracterización<sup>64</sup>, sin los matices políticos presentes en los sindicatos del derecho laboral continental, propios —todo sea dicho— de los movimientos e ideologías que los fomentaron.

La *National Labor Relations Act* de 1935 (en adelante, NLRA) es la reglamentación federal básica del mundo del trabajo en Estados Unidos. En materia sindical, esta ley reconoce a los sindicatos que acrediten su calidad de *collective bargaining agent*, fuerza reglamentadora (*statutory power, as federal instrumentalities*) a la hora de negociar y establecer convenios con las empresas. Tanto los empresarios como los sindicatos tienen derecho a entablar esa negociación y llegar a esos convenios colectivos. La finalidad política

<sup>63</sup> *No evidence in the record to indicate that the number of people who find themselves in the predicament of choosing between benefits and religious beliefs is large enough to create «widespread unemployment», or even to seriously affect unemployment* (450 U.S. at 719).

<sup>64</sup> Cfr. *Trade Unions* en «The Guide of American Law», vol. 10, pág. 105.

última de la ley es la preservación de la paz social en el mundo laboral y el libre desarrollo de la economía entre los Estados<sup>65</sup>.

Las posibles situaciones de relación empresa-sindicato-trabajadores en el marco de los convenios colectivos que ampara la NLRA son fundamentalmente tres: *agency shop*, acuerdo que no obliga al trabajador ni a sindicarse ni a participar en las actividades sindicales como condición de empleo, pero sí obliga a que pague al sindicato una *agency fee* —generalmente equivalente a las cuotas sindicales— en compensación de los gastos de negociación y elaboración del convenio colectivo; *closed o union shop*, acuerdo que obliga al trabajador a la sindicación como condición de empleo o de permanencia en la empresa una vez contratado; y *open shop agreement*, que permite al trabajador tanto la sindicación como la participación en las actividades sindicales de modo totalmente voluntario, sin exigir pago alguno de cuota sindical o *agency fee* como condición previa o subsecuente del empleo.

En 1947, el Congreso de los Estados Unidos aprueba la *Taft-Hartley Act*, también conocida como *Labor Management Relations Act*, con el fin de remediar legalmente los abusos practicados por los sindicatos. Entre los cambios introducidos por esta enmienda a la NLRA destaca la proscripción de *closed shop agreements*, permitiendo los *agency shop* bajo condiciones y características específicas.

Los casos que vamos a examinar, por lo tanto, plantean la objeción de conciencia (por motivos religiosos) no tanto a la sindicación obligatoria (práctica prohibida desde 1947 en todos los Estados), sino al pago de las *agency fees* que se siguen de la actividad sindical en la elaboración de un convenio colectivo de trabajo. Se plantea así ante los tribunales el difícil equilibrio entre legítimas pretensiones de las instituciones y particulares: por un lado, el derecho de los sindicatos a que se les reembolse los gastos provocados por una negociación de la que todos los trabajadores se benefician; por otro, el respeto a la conciencia individual, protegida por la Primera Enmienda de la Constitución norteamericana, que repugna cualquier forma de colaboración con una asociación sindical. Como árbitro de esos contradictorios intereses, se sitúa el Estado que, en una concepción liberal del mismo, persigue exclusivamente la paz laboral y el libre comercio.

1. *La inicial desprotección de los objetores a las «agency fees: Linscott v. Millers Falls Company»*<sup>66</sup>. En 1970, Beatrice Linscott, Adventista del Séptimo Día<sup>67</sup>, demanda a su empresa y al sindicato ante la Corte Federal del Distrito de Massachusetts. El motivo es que fue despedida por la empresa ante

<sup>65</sup> *Linscott v. Miller Falls Company*, 316 F.Supp. at 1371; *Yott v. North American Corporation*, 501 F. Supp. at 403.

<sup>66</sup> 316 F. Supp. 1369 (1970).

<sup>67</sup> La Iglesia Adventista del Séptimo Día tiene su origen en la figura del ministro bautista estadounidense William Miller. Desde principios de este siglo, esta confesión prohíbe a sus fieles la afiliación o contribución a organizaciones sindicales. Esta prohibición encuentra su fundamento en la particular interpretación que hace del mandato evangélico del amor al prójimo: siendo así que trabajadores y empleados son prójimo unos de otros, la actividad sindical (que promueve huelgas y piquetes) quebranta dicho mandato. Para los Adventistas, la afiliación sindical o la contribución a los sindicatos son actos que ponen en peligro la salvación eterna del alma. (Para una ampliación ver Jonathan M. BUTLER y Ronald L. NUMBERS: *The Encyclopedia of Religion*, vol. 13, McMillan Publishing Company, 1987, pág. 179 y sigs.).

su negativa a pagar las *union fees* exigidas por el convenio colectivo. B. Linscott apoya su pretensión en la Primera, Quinta y Novena Enmiendas de la Constitución de Estados Unidos: la actividad sindical y su consecuencia —el convenio colectivo de trabajo— deben quedar sujetos a la protección de los derechos del *Bill of Rights*. Por lo tanto, el Tribunal habrá de decidirse acerca de si el acto concreto del sindicato en el ejercicio de sus poderes legales (ese acto fue el requerimiento al empresario de despido de la empleada por impago de los débitos al sindicato, sanción contemplada en el convenio colectivo<sup>68</sup>) se ajusta o no a los derechos constitucionales.

El Tribunal entiende que no hay quebrantamiento alguno de derechos. En concreto, indica que el sindicato no ha firmado un convenio que exija explícitamente al empresario despedir a un trabajador por el hecho de pertenecer o no a una confesión concreta. Es más, el convenio en cuestión no hace referencia alguna a la religión: solamente faculta al sindicato a pedir al empresario que despida al trabajador moroso. El único propósito del convenio es facilitar al sindicato los fondos económicos que compensen su actividad negociadora.

A continuación, el Tribunal se centra en el precedente *Sherbert v. Verner*. Sumándose al análisis de esa sentencia, la Corte de Distrito entiende que, existiendo en este supuesto una *prima facie* infracción del derecho de la demandada al libre ejercicio de la religión, sin embargo también existe ese *compelling governmental interest* que justifica o legitima la transgresión. Ese interés del gobierno se concreta en la intención del legislador de establecer un nuevo orden en las relaciones laborales, que tiene un exponente fundamental en el derecho de los sindicatos representativos a que todos los empleados contribuyan a cubrir los costes originados por esa representación. La existencia de *free-riders*<sup>69</sup> en situaciones en las que la mayoría de los trabajadores y el propio empleador quieren establecer un *union shop agreement* constituye, a juicio del Congreso de los Estados Unidos, una amenaza para la paz y el orden en el comercio interestatal.

Reconociéndose más adelante que existe una interferencia del libre ejercicio de la religión en el supuesto, sin embargo se indica que no se infringe la Primera Enmienda de la Constitución, por cuanto la conducta de la demandante es una amenaza sustancial a la seguridad pública, la paz y el orden<sup>70</sup>.

Por último, la Corte señala que el Congreso no ha dado a los objetores religiosos la facultad de excluir para sus casos la aplicación de los *union shop contracts*, recordando así —en cierto modo— la construcción legal de la objeción de conciencia militar en Estados Unidos: ésta no aparece en la ley como

<sup>68</sup> La redacción del convenio sobre este punto es: *employees of the Company shall, as condition of continued employment, be members of the Union in good standing during the term of this Agreement. Good standing shall mean only the payment of initiation fees, if any, and periodic dues regularly required of members of the Union under its by-laws and constitution* (316 F. Supp. at 1370).

<sup>69</sup> Expresión con la que se designa, con cierto matiz peyorativo, a los trabajadores no sindicados.

<sup>70</sup> *If this action by the federally-empowered union does burden or interfere with the plaintiff's exercise of religion it is nonetheless as stated, 374 U.S. at p. 403, 83 S. Ct. at p. 1793 of Sherbert, not a violation of the First Amendment because «The conduct or actions so regulated \*\*\* posed some substantial threat to public safety, peace or order. See, e, g, Reynolds v. United States, 98 U.S. 145 (...) (316 F. Supp. at 1372).*

derivación de la libertad de conciencia, sino una excepción del Congreso a la general aplicación de la norma.

Aceptando el análisis de *Sherbert*, sin embargo la sentencia de la Corte Federal de Distrito —en mi opinión— no supo hilar fino a la hora de calibrar el valor del *indirect burden upon religious liberty*. La objeción de la demandada supone —desde luego— una excepción a un principio general en las relaciones laborales, pero no cabe afirmar, me parece, que esta aislada excepción ponga en peligro el orden, la paz y la seguridad pública. La regla de las mayorías en la representatividad, en este caso sindical, comporta el respeto a las minorías, sobre todo cuando las pretensiones de estas minorías alcanzan el campo de la conciencia. Tal vez por ello esta inicial desprotección será paliada por los casos que a continuación se analizan.

2. *La protección de los objetores a las «agency fees» a través del Título VII: «Cooper v. General Dynamics, Convair Aerospace Div.»*<sup>71</sup>. Howard Cooper, Rita Kimbell y Howard T. Hopkins, Adventistas del Séptimo Día, demandaron ante la Corte Federal de Distrito de Texas al sindicato y a su empresario, alegando la nulidad del *union security agreement* que exige el pago de *union dues* como condición de permanencia en el empleo. En el caso de Kimbell y de Hopkins, se trataba de una objeción sobrevenida a su condición de miembros del sindicato: la profundización en los contenidos doctrinales de su religión les lleva a concluir la inmoralidad de cualquier contribución a organizaciones sindicales. Antes de iniciar el pleito, los objetores ofrecieron al empresario y al sindicato la posibilidad de contribuir con una cantidad igual a la exigida por el sindicato, a una organización de beneficencia aconfesional, estableciendo así un principio de *accommodation* que salvaría, por otra parte, la discriminación que se causaría en los otros trabajadores en virtud de una posible exención.

Los demandantes sostienen ante la Corte de Distrito que el ordenamiento del Estado de Texas prohíbe en virtud de la *Texas Right to Work Act* de 1951 los *union security agreements*. Sin embargo, el Tribunal indica que la empresa tiene su ubicación en un *federal enclave*<sup>72</sup> que se sustrae a la aplicación de ese ordenamiento. Por otro lado, los objetores defienden que el *union security agreement* instituye una discriminación contra el ejercicio de sus creencias y prácticas religiosas, protegidas en el mundo laboral por el Título VII de la *Civil Rights Act* de 1964 y por la enmienda introducida en 1972. El Tribunal considera que no existe tal discriminación: los *union dues* son simplemente pagos para el sostenimiento de las actividades de negociación del convenio colectivo, del cual —obviamente— se benefician también los demandantes; a los objetores —indica la Corte— no se les ha exigido adherirse a una doctrina o a unos principios sobre sindicación, o unirse a huelgas o actos de violencia contra la empresa (esto sería —en mi opinión— *direct burden upon conscience*), sino que simplemente se les pide el pago de la cantidad proporcional que les corresponde por la negociación del convenio colectivo. Esgrimir —continúa el Tribunal— que por el pago de un equivalente a los *union dues* se contribuye a la violencia contra el prójimo es tan enga-

<sup>71</sup> 533 F.2d 163 (1976).

<sup>72</sup> Territorio dentro de un Estado transferido a efectos jurisdiccionales y legislativos a la competencia federal (378 F. Supp. at 1261).

ñoso como defender que los demandantes contribuyen a la violencia contra el prójimo por la realización de su tarea laboral —ensamblado y manufacturación de componentes de aviones de combate<sup>73</sup>—. En definitiva, la sentencia niega protección alguna a los objetores (puesto que no hay discriminación ni infracción del Título VII, no cabe plantearse *reasonable accommodation* alguna), y éstos recurren ante la Corte Federal de Apelación, quinto circuito, en 1976.

La decisión de esta Corte<sup>74</sup> es extensa, bien estructurada. El ponente de la misma, Gee, indica que hasta el año 1971 los tribunales norteamericanos entendieron el Título VII de la *Civil Rights Act* limitado a la protección de los estrictos *sabbatarian cases*; en 1972, sin embargo, con inusual rapidez y unanimidad, el Congreso «respondió» a esa interpretación jurisprudencial sentando, mediante la enmienda Randolph, que no era «aquello» lo que el legislativo pretendía decir. La enmienda de 1972 goza, en opinión de este juez, de gran claridad en sus términos, sin que quepa equívoco alguno, y su gran amplitud (*all the aspects of religious observance and practice, as well as belief...*) no es reconciliable con la alegación del sindicato de que el Congreso, lo único que pretende con la ley, es proteger a los *sabbatarian*. Por lo tanto, concluye, la *Civil Rights Act* extiende su protección a la doctrina religiosa aquí implicada<sup>75</sup>.

Gee, en un apartado de la sentencia, llega a afirmar que en la relación conciliadora de intereses que supone la *reasonable accommodation* no tiene arte ni parte el sindicato: no ha de pretenderse la búsqueda de *undue hardship* causada al sindicato, simplemente porque la enmienda Randolph sólo recoge dos sujetos que han de adaptarse uno al otro: empleado y empleador. No lo entienden así los jueces John R. Brown y Rives, para quienes existe un serio interés del sindicato: dejar de percibir unos fondos de su gestión negociadora. Rives, en su *concurring and dissenting opinion*, adhiriéndose a la decisión mayoritaria que entiende ampliable el Título VII reformado a estos casos de objeción a cuotas sindicales, sin embargo opone la interpretación literal de la ley realizada por el ponente a la verdadera voluntad o *mens legislatoris* que originó la enmienda Randolph, concluyendo que el Congreso sólo pretendía —redacción del texto aparte— solucionar los problemas de objeción de conciencia a las actividades laborales en determinados días<sup>76</sup>.

<sup>73</sup> Pero años más tarde, un argumento tan «engañoso» como es esa cooperación indirecta a la violencia por trabajar en una empresa dedicada a la manufacturación de torretas para carros de combate será motivo de protección en la sentencia del Tribunal Supremo *Thomas v. Review Board of the Indiana Employment Security Division*, 450 U.S. 707 (1981).

<sup>74</sup> 533 F.2d 163 (1976).

<sup>75</sup> *The language chosen is broad —broader can hardly be imagined— and entirely extravagant to a mere concern for Sabbatarianism or any other particular doctrine or observance. Instead, the definition is what may be termed an operative one: all forms and aspects of religion, however eccentric, are protected except those cannot be in practice and with honest effort, reconciled with a businesslike operation. The Civil Rights Act extends to the religious doctrine implicated here.* 533 F.2d at 169.

<sup>76</sup> *Nowhere in the legislative history of the Equal Employment Act of 1972 is there any indication that Congress intended to amend the provision which now permits an agency shop agreement, and thereby exempt employees who have religious objections to labor organizations from joining or paying a dues equivalence to their representative union* (533 F.2d at 175).

En conclusión, la Corte Federal de Apelación entiende que ha de intentarse la *reasonable accommodation* en favor de los objetores, siempre con el límite de evitar el *undue hardship* en el desarrollo de la empresa. Esta *accommodation* irá en la línea de entregar la cantidad de dinero correspondiente a la cuota sindical a una institución de beneficencia aconfesional.

3. *Nuevas perspectivas en la protección de los objetores: «McDaniel v. Essex International»<sup>77</sup> y «Burns v. Southern Pacific Transportation Co.»<sup>78</sup>.* Doris McDaniel, Adventista del Séptimo Día, fue despedida de su empleo por negarse a pagar los *union dues* al sindicato; esta medida punitiva viene recogida en la *union security clause* del convenio colectivo. Con anterioridad al despido, Doris McDaniel había reclamado de la empresa y del sindicato que se intentara una *accommodation* a sus creencias religiosas, y ofreció la alternativa de destinar sus cuotas sindicales a la institución de beneficencia que la empresa y el sindicato estimaran convenientes. Sus peticiones fueron desoídas.

La Corte Federal del Distrito Oeste de Michigan falló en contra de la empleada, y ésta recurre la decisión ante la Corte Federal de Apelación, sexto circuito.

Ante la Corte, el sindicato alega que todo interés religioso en juego debe subordinarse a la intención clara del Congreso de que se cumpla la distribución de cargas económicas de la negociación del convenio. La base legal de esta alegación es la *Taft-Hartley Act*, dirigida a evitar los abusos cometidos por los sindicatos (sindicación obligatoria como condición de empleo) y a promocionar los *agency shop*. La Corte Federal entiende, sin embargo, que la *Taft-Hartley* pretende un equilibrio entre dos extremos negativos: la existencia de *free-riders*, que eluden todo compromiso laboral en perjuicio de una mejora de las condiciones de empleo, y el sindicalismo compulsivo, que atenta contra la libertad de los trabajadores. Pero la *Taft-Hartley* no abriga intención alguna de proporcionar a los objetores protección en el ejercicio de sus creencias, finalidad que sí está presente en la Sección 701 (j) de la *Civil Rights Act* como exponente de una política federal de la máxima prioridad desde 1964: eliminar la discriminación en el mundo laboral. Por lo tanto, la vía legal de solución de este problema es el Título VII de la *Civil Rights*, y no la *Taft-Hartley*, que apenas tiene que ver con este asunto: debe intentarse la *reasonable accommodation* en la dirección propuesta por la demandante<sup>79</sup>.

Por último, la Corte de Apelación modifica la doctrina sentada por el quinto circuito en el caso *Cooper* sobre la posibilidad de apreciar *undue hardship* en el sindicato: a través de la Sección 701 (j) de la *Civil Rights Act*, el legislativo exige explícitamente un *balancing* de intereses entre las creencias religiosas practicadas por el empleado y las legítimas necesidades de trabajo del empresario; por implicación, este mismo *balancing* debe aplicarse a las nece-

<sup>77</sup> 571 F.2d 338.

<sup>78</sup> 589 F.2d 403.

<sup>79</sup> *In addition to her suggestion that she pay an amount equal to the IAM dues to a non-sectarian charity, the plaintiff offered during the district court proceedings «to pay to the union only an amount equivalent to the percentage of the union dues which is equal to the percentage of the union budget» used for purposes which do not violate her religious beliefs. The remainder of the stated dues would be paid to a charity. This is similar to a possible accommodation noted by the Supreme Court in *Machinists v. Street*, 367 U.S. 740 (...) (571 F.2d 344).*

sidades del sindicato, al menos cuando la pretensión conlleve el examen de los términos del convenio colectivo.

Aunque, de este modo, el sexto circuito se limita a reforzar la protección a través del Título VII, no es menos cierto que depura el entendimiento del material legislativo en juego, al establecer cuáles son los campos y finalidades propias de la *Taft-Hartley* y de *Civil Rights Act*.

Con posterioridad a este caso, en 1978 el noveno circuito tuvo ocasión de pronunciarse sobre este tipo de objeción de conciencia en *Burns v. Southern Pacific Transportation Co.* Bajo los criterios sentados por la Corte Suprema en *Trans World Airlines v. Hardison* sobre el entendimiento del concepto *undue hardship*, la Corte de Apelación otorga sentencia favorable al objetor permitiéndole sustituir el pago de cuotas sindicales por una aportación a institución de beneficencia determinada. También clarifica el correcto entendimiento de esa negociación conciliadora de intereses que es la *accommodation*: no es una actividad cuya iniciativa deba recaer en el objetor ante una cierta pasividad del empresario: éste debe adoptar una postura activa, buscando también posibles soluciones al problema de conciencia planteado<sup>80</sup>. Sólo tras esta búsqueda de una solución, siendo ésta inadecuada a juicio del trabajador, cabe plantear la cuestión de si una mayor adaptación constituye *undue hardship*, correspondiendo al sindicato y a la empresa demostrar tal extremo en el proceso jurisdiccional.

4. ¿Es inconstitucional el Título VII de la «Civil Rights Act»? «*Nottelson v. Smith Steel Workers D.A.L.U.*»<sup>81</sup>. Darrel C. Nottelson, también Adventista del Séptimo Día, recurrió en 1980 ante la Corte Federal de Apelación la decisión de la Corte de Distrito sobre su despido de la empresa por su negativa a satisfacer su contribución al sindicato conforme al *union shop agreement*. La Corte Federal de Apelación falló en favor del trabajador, sobre la base del Título VII de la *Civil Rights Act* y de la NLRA que —ese mismo año— había sido reformada, y sobre la que en seguida volveremos.

La cuestión planteada encierra dos importantes argumentos que ponen en entredicho la constitucionalidad del Título VII: la alegación del sindicato de que se privilegia a los objetores religiosos y el *dissenting opinion* del juez de circuito Pell, sobre la base de ese trato preferente y de lo previsto en la Primera Enmienda de la Constitución.

De una parte, el sindicato entiende que la *Establishment Clause* de la Primera Enmienda de la Constitución<sup>82</sup> es incompatible con una ley que articula mecanismos especiales de protección de determinadas personas basándose en motivos y creencias religiosas. La Corte de Apelación no entra a examinar la cuestión sino a través del cauce adecuado: el precedente judicial, encarnado en el *test Lemon* que el Tribunal Supremo estableció en 1971 para resolver sobre la constitucionalidad de leyes y reglamentos en conexión con la *Establishment Clause*.

<sup>80</sup> *Employer is required to take some steps in negotiating with the employee to reach a reasonable accommodation to the particular religious belief at issue (...) Once the employer has made more than a negligible effort to accommodate the employee (...) and that effort is viewed by the worker as inadequate, the question becomes whether the further accommodation requested would constitute «undue hardship».* 589 F.2d at 406.

<sup>81</sup> 643 F.2d 445 (1981).

<sup>82</sup> *Congress shall make no law respecting an establishment of religion \*\*\**, el Congreso no elaborará ninguna ley respecto al establecimiento de una religión.

En primer lugar, la Corte de Apelación estima que el Título VII tiene un evidente *secular purpose* (finalidad aconfesional) que se concreta en el logro de igualdad de oportunidades en el empleo. Proscribiendo la negativa irrazonable del empresario y del sindicato a realizar una *reasonable accommodation*, el Título VII protege esa igualdad de oportunidades no sólo frente a una abierta discriminación en el empleo, sino frente a discriminaciones indirectas, cuando no coinciden las creencias religiosas del objetor con las reglas aparentemente neutrales de la mayoría. En segundo lugar, el Tribunal entiende que la ley examinada no tiene un efecto directo de discriminar a los no creyentes frente a los creyentes. Como en el caso de la exención legal del servicio militar para los objetores de conciencia<sup>83</sup>, aquí no se requiere la pertenencia a una confesión o religión: sólo se pretende promover el «principio de supremacía de la conciencia»<sup>84</sup>. La ley no confiere un beneficio a los que intentan una *accommodation*, sino que, más bien, descarga a unos sujetos de un gravamen especial —que otros sujetos no padecen— permitiéndoles cumplir con sus deberes sociales de una forma distinta (pago sustitutorio a una entidad de beneficencia): ese tipo de adaptaciones son compatibles con la *Establishment Clause*. Por último, el Tribunal muestra que el Título VII no fomenta un «*excessive entanglement with religion*» (relación excesiva entre el Estado con la religión): al gobierno tan sólo se le exige determinar si la creencia del objetor es religiosa, según el modo de entender de la ley y si esa creencia es *sincerely held*, una cuestión de credibilidad. Esta es esencialmente la misma determinación que se requiere en la exención de los *selective services statutes*, y esto no invalida el Título VII<sup>85</sup>.

El *dissenting opinion* del juez Pell cuestiona la constitucionalidad de la exención, incluso aunque sea resultado del Título VII. Para Pell, la Primera Enmienda de la Constitución establece que el Congreso ni adopta religión alguna en la ley ni legisla prohibiendo el libre ejercicio de la religión. Estas exigencias constitucionales son parte fundamental de las raíces de la nación americana. Pell entiende que la decisión mayoritaria del tribunal traspasa las fronteras del libre ejercicio de la religión, encaminándose a un *excessive governmental entanglement with religion*. Pasa después a centrarse en un problema, para él de «justicia material»: el sindicato mayoritario, conforme a la ley, es el legítimo representante de los trabajadores. Por lo tanto, ha de ejercitar la representación, con derecho a que todos los trabajadores contribuyan al sostenimiento financiero de esa función. Este hecho carecería de relevancia de no ser porque los tribunales y la legislación otorgan a unos sujetos objetores la posibilidad de sustituir ese pago por una contribución a entidad de beneficencia en virtud de unos principios religiosos. Sin embargo, el comerciante

<sup>83</sup> La referencia a la objeción de conciencia militar puede considerarse incluso como el establecimiento de analogías entre un modelo paradigmático y una figura menos estudiada por la jurisprudencia, en orden a su mejor entendimiento, aunque no en cuanto a un trasvase de soluciones legales sustantivas del problema.

<sup>84</sup> 643 F.2d at 454, citando *Gillette v. United States*, 401 U.S. 437.

<sup>85</sup> Nuevas referencias a la objeción de conciencia al servicio militar: *Finally, we note that when an individual is exempted from military service as a conscientious objector, another individual must go in his place. The cost to the second individual might very well include injury or death and is in any event clearly greater than «de minimis» cost imposed on others by Section 701 (j). Inasmuch as the selective service exemption does not offend the Establishment Clause, see Gillette v. United States, 410 U.S. at 448-460 (643 F.2d at 455).*

que vende sus productos o el abogado que presta unos servicios esperan recibir un *quid pro quo*; tienen derecho a recibir el pago de la mercancía o de la consulta legal. Desde luego, esos profesionales no se sentirían satisfechos si en vez de ser pagados, se destina ese dinero a una entidad de beneficencia en virtud de unas prácticas o creencias. Por ello, en definitiva, el sindicato tiene ese mismo derecho a recibir el pago de su gestión, y Nottelson no tiene derecho a recibir unos servicios a cambio de nada; en definitiva, es un *free-rider*, simple y llanamente<sup>86</sup>.

No carece de fundamentación y rigor el razonamiento del juez Pell. Sin embargo, analiza la cuestión aislando una relación jurídica (al modo en que las matemáticas operan con los «números absolutos») de su entorno, y del entramado de relaciones en juego. Olvida en cierto modo que se pretende una conciliación de intereses «lo más justa posible», salvando el gravamen sobre la conciencia individual (exención de contribución sindical mediante un pago sustitutorio) sin discriminar a los demás trabajadores (de todos los bolsillos sale la misma cantidad, sólo que con un destino diverso en el caso del objeto) y procurando que el sindicato no salga perjudicado en exceso (la acomodación no puede causar *undue hardship* ni ser superior al baremo de *minimis*<sup>87</sup> propuesto en *Hardison*). Un argumento «absoluto» de este tipo daría al traste con la exención al servicio militar en Estados Unidos que, además, tiene su fundamento en una excepción revocable establecida por el Congreso, no propiamente en un derecho.

5. La interrelación «*statute-case law*» en la reforma de la NLRA: «*Tooley v. Martin-Marietta Corporation*»<sup>88</sup>. En 1980, el Congreso de los Estados Unidos reforma la sección 19 de la NLRA, dando una cobertura legal específica a esta manifestación de objeción de conciencia, conforme a los criterios que la jurisprudencia había establecido. En el debate de elaboración de la enmienda, el legislativo reconoce la perfecta congruencia entre las previsiones de la NLRA y las exigencias del Título VII. De este modo se desvanece la posibilidad tanto de discutir la constitucionalidad del Título VII (sus consecuencias son aceptadas por el *statute law*) como de contraponer intereses opuestos con distinto rango (el derecho de los sindicatos y empresarios a la negociación colectiva materializada en los *union shop agreements*, versus el respeto a la conciencia del objeto).

La enmienda de la sección 19 de la NLRA establece el método concreto para hacer valer ante el sindicato y el empresario el pago sustitutorio<sup>89</sup>, a la vez

<sup>86</sup> 643 F.2d at 456.

<sup>87</sup> Parece conveniente traer a colación los razonamientos judiciales expuestos por el Noveno Circuito en *Burns v. Southern Pacific Transportation Co.*: frente a la alegación de que una exención de este tipo conlleva abrir un cauce para eludir el pago sindical, que supondría un coste superior al *de minimis*, responde el Tribunal: *If, in the future, the expressed fear of widespread refusal to pay union dues on religious grounds should become a reality, undue hardship could be proved. But on the present record, no substance be given to these apprehensions* (589 F.2d at 407).

<sup>88</sup> 648 F.2d 1239 (1981).

<sup>89</sup> El texto de la sección 19 quedó así: *Any employee who is a member of and adheres to established and traditional tenets or teachings of a bona fide religion, body or sect which has historically held conscientious objections to joining or financially supporting labor organizations shall not be required to join or financially support any labor organization as a condition of employment; except that such employee may be required in a contract between such employees' employer and a labor organization in lieu of periodic*

que emplea expresamente el término objeciones de conciencia para designar el problema planteado por quienes se niegan a contribuir con los sindicatos. No obstante el mérito de la reforma legal realizada, hay una cuestión que no puede pasarse por alto: la terminología empleada por el legislativo en la enmienda remite a confesiones específicas, sin otra posible interpretación literal. Luego no se proporciona solución legal a futuros y posibles casos semejantes a *Frazee v. Employment Security Department*.

A la luz de la reforma elaborada por el Congreso, en 1981 el noveno circuito —ya experimentado en este tipo de lides— resolvió el caso *Tooley v. Martin-Marietta Corp.* a favor del trabajador, Adventista del Séptimo Día. El Tribunal repasa, en virtud de las alegaciones del sindicato, los méritos de constitucionalidad del Título VII en su sección 701 (j). Al igual que el séptimo circuito en *Nottelson*, concluye la plena validez de la ley a partir de la misma herramienta de examen (el *Lemon test*).

#### IV. OBJECION DE CONCIENCIA A LAS PRACTICAS RELIGIOSAS EN LA EMPRESA

Diversos de los supuestos hasta ahora analizados, el Derecho norteamericano se ha enfrentado con casos que pueden catalogarse de objeción de conciencia a las prácticas religiosas en las empresas. En esta ocasión, empleados agnósticos se oponen a la asistencia obligatoria a ceremonias de culto, llevando su postura hasta el extremo de mantener sus principios de conciencia a costa del despido. La vía sustantiva es, de nuevo, el Título VII de la *Civil Rights Act*, en su firme propósito de evitar la discriminación —positiva o negativa— en el trabajo.

1. «*Young v. Southwestern Savings and Loan Association*»<sup>90</sup>. Cuando Martha Young fue contratada por *Southwestern Savings*, tuvo conocimiento de la existencia de unas reuniones mensuales, obligatorias para todos los empleados, que tenían como objeto tratar diversas cuestiones de trabajo. Al asistir a la primera, vio que se iniciaba con una pequeña plática y una oración, dirigidas por un ministro baptista de la localidad. Aunque el servicio religioso no era confesional, ese inicio del *meeting* resultaba contrario a su conciencia, ya que era atea. Decidió ausentarse de las futuras reuniones, y —si bien en un principio sus ausencias no fueron notadas— el jefe de personal de su departamento supo el motivo. En entrevista con Martha Young, le informó de la obligatoriedad de la reunión. Tras la siguiente ausencia, el jefe de personal pidió a Young su «declaración de dimisión», pero ella abandonó el local indicándole que se consideraba «despedida».

Llevado el asunto ante la justicia, la Corte Federal del Distrito suroeste de Texas falló en favor de la empresa. La empleada recurre entonces ante la Corte Federal de Apelación, quinto circuito. Ante este tribunal, la demandante

*dues and initiation fees, to pay sums equal to such dues and initiation fees to nonreligious, nonlabor organization charitable fund exempt from taxation under section 501 (c) (3) of title 26 of the Internal Revenue Code, chosen by such employee from a list of at least three such funds, designated in such contract or if the contract fails to designate such funds, then to any such fund chosen by the employee (...).*

<sup>90</sup> 509 F.2d 140 (1975).

sienta un *prima facie case* de discriminación en el empleo, alegando a la vez que se trata de un despido implícito<sup>91</sup>. El Tribunal califica la posición de Mrs. Young como *objections to the religious content of Southwestern's staff meetings* (objeción al contenido religioso de la reunión de la empresa)<sup>92</sup>, y entiende que se dan las condiciones fácticas precisas para calificar la conducta de la empresa de despido implícito, contra la decisión de la Corte inferior que calificó la actuación de Mrs. Young de «dimisión voluntaria» del empleo.

Ante los tribunales, los hechos revelan nuevos matices importantes. Entre ellos, que la asistencia de los empleados a la reunión con contenido religioso no es obligatoria, según una norma interna de la empresa de conocimiento reservado a los altos cargos. La empresa afirma, por ello, que Young abandonó el trabajo de manera que no hubo lugar a posible acomodación. Bastaría, añade la empresa, con que Mrs. Young se hubiera dirigido a algún alto cargo de *Southwestern Savings* antes de abandonar su puesto precipitadamente, para que la totalidad del problema se resolviera rápidamente, en un clima de mutua distensión. La Corte entiende que esa alegación no altera los deberes legales de la demandante: en su Departamento, el único dato conocido —tanto por ella como por su jefe inmediato— es que la asistencia a *meeting* es obligatoria de principio a fin. El jefe de personal no propuso a Mrs. Young un posible acuerdo: le dio un ultimátum indirecto al pedirle la declaración de dimisión. La ilegalidad de la conducta —concluye la sentencia— no se sigue de la regulación objetiva de la empresa, sino de la conducta mostrada por el jefe de personal inmediato a Mrs. Young.

En su *dissenting*, el juez Thornberry trastoca los elementos legales sustantivos, entendiendo que no estamos ante un caso de discriminación proscrito en el Título VII y que no es aplicable la institución del despido implícito. Señala que, para que hubiera verdadera discriminación, sería necesario que se hubiera impuesto a Mrs. Young algún correctivo o medida disciplinar, o que la demandante hubiera demostrado que la empresa le impuso prácticas religiosas o condiciones tales, que era incompatible permanecer en su empleo y el mantenimiento de sus ideas ateas. Así, Thornberry estima que no es conveniente la aplicación del despido implícito a esta categoría de casos, y que el juicio apropiado sería que la empresa probara simplemente error (aun no justificable) en la aplicación de su normativa interna. Es claro para este juez que el precipitado abandono del puesto de trabajo hizo imposible una *accommodation* y una averiguación del contenido verdadero de la normativa de *Southwestern Savings*<sup>93</sup>.

2. De nuevo el supuesto choque Título VII-Primera Enmienda de la Constitución: «E.E.O.C. v. Townley Engineering and Manufacturing Co.»<sup>94</sup>. Jake y Helen Townley crearon una empresa dedicada a la producción de máquinas para la minería. En virtud de sus creencias religiosas —son *born-again belie-*

<sup>91</sup> La regla general de la jurisprudencia es que existe despido implícito cuando un empresario deliberadamente hace las condiciones de trabajo de tal forma intolerables que el trabajador se ve forzado a la dimisión involuntaria. En el despido implícito, el empresario es responsable de toda la conducta ilegal comprendida en su acción del mismo modo que si hubiera despedido formalmente al empleado (*N.L.R.B. v. Brennan's Inc.*, 366 F.2d 560, 5th Cir. 1966).

<sup>92</sup> 509 F.2d at 143.

<sup>93</sup> 509 F.2d at 146.

<sup>94</sup> 859 F.2d 610 (1988).

*vers in the Lord Jesus Christ*<sup>95</sup>—entienden su trabajo empresarial inseparablemente unido a esas creencias. Reflejando estas ideas, imprimen en el correo de la empresa, en las facturas y en los documentos mercantiles, versículos de la Biblia; efectúan generosos donativos a las misiones de diversas Iglesias y, para el caso que nos ocupa, organizan servicios religiosos una vez a la semana durante el tiempo de trabajo para sus empleados.

Al ingresar en la empresa, Louis Pervas recibió un folleto que contenía las normas internas de la Compañía. Entre las prescripciones más importantes, se señalaba la exigencia de asistir a un servicio religioso no confesional una vez a la semana; el tiempo dedicado a esa ceremonia religiosa es remunerado. Pervas leyó aquel manual, y firmó una declaración que contenía, entre otras cosas, la aceptación de todas las normas internas como condición de empleo y el reconocimiento de que el incumplimiento conlleva la dimisión.

Aunque Pervas es agnóstico, asistió una temporada al servicio religioso. En junio de 1984 solicitó de la superioridad la exención del mismo: se le reiteró la obligatoriedad, si bien que se le dijo que durante la ceremonia podía «dormir o leer el periódico». En octubre, Pervas abandona la empresa y recurre por discriminación religiosa ante la EEOC indicando que se le ha despedido de modo implícito.

En recurso de apelación, conoce del asunto el noveno circuito en 1988. Para este Tribunal, se cumplen las condiciones conforme a las que los hechos envuelven una discriminación por razones religiosas. De acuerdo con lo establecido por la Corte Suprema en *Alexander v. Gardner-Denver*<sup>96</sup>, no cabe exigir de los trabajadores una renuncia sobre sus derechos reconocidos en el Título VII: si esto se permitiera, se harían inefectivos los intentos de la *Civil Rights Act* por erradicar la discriminación<sup>97</sup>.

La Compañía Townley expone en el pleito que debería estimarse en este caso un tipo especial de *undue hardship* que denomina *spiritual hardship*. La Corte admite que ese tipo de gravámenes existe, si bien hay serias dificultades de orden probatorio: no basta simplemente con aportar documentos que indican el descontento que la exención produciría en los compañeros de Pervas. La Compañía tiene que poner en relación ese *spiritual hardship* consecuencia de la *reasonable accommodation* con el «impacto adverso en el desarrollo del trabajo» que exige la ley. Conforme al precedente *Tooley v. Martin-Marietta Corp.*, una alegación de *undue hardship* no puede hacerse valer por el mero gravamen hipotético, sino que se exige la prueba del gravamen actual impuesto en los co-empleados o de las disrupciones en el normal desarrollo del trabajo. Resulta muy difícil —desde la pragmática visión de la Corte— establecer el grado o medida, la materialización de ese *spiritual hardship*.

Por otro lado, la Compañía pretende acogerse a la «*Religious Corporation*» *exemption* reconocida en la sección 702, que exceptúa a las entidades religio-

<sup>95</sup> Un grupo evangelista, confesión de gran fuerza en los Estados Unidos. Cfr. George M. MARDISEN: *Evangelical and Fundamental Christianity*, en «The Encyclopedia of Religion», vol. 5. pág. 190.

<sup>96</sup> 415 U.S. 36.

<sup>97</sup> *Sections 701 (j) and 703 (a) of Title VII make clear that requiring employees over their objections to attend devotional services cannot be reconciled with Title VII's prohibition against religious discrimination* (859 F.2d at 613).



sas del cumplimiento del Título VII. La Corte entiende que, aun siendo la empresa medio de expresión de las creencias de Jake y Telen Townley, su primer objetivo es la fabricación de instrumentos de minería y la obtención de una ganancia, y no hay directa financiación o pertenencia a una determinada confesión.

Townley alega también que las exigencias del Título VII atentan contra sus derechos constitucionales de la Primera Enmienda en orden a la *Free Exercise Clause*. Derechos contra derechos, siendo además de la misma naturaleza. El Tribunal estima que deben sopesarse tres factores acerca del libre ejercicio religioso de los Townley: 1) la magnitud del impacto del *statute* en el ejercicio de la creencia religiosa; 2) la existencia de un *compelling state interest* que justifique la carga impuesta; 3) la medida en que una excepción a la ley donde se contiene el Título VII impide el cumplimiento de los fines que se propone el legislativo<sup>98</sup>.

Conforme al *test propuesto*, la Corte establece: el impacto de la ley en el libre ejercicio de la religión no es tan intenso, la EEOC no se propone la supresión del servicio religioso, sólo terminar con su discriminatoria obligatoriedad; existe un serio y prevalente interés del Estado que legitima la imposición: la erradicación de la discriminación; por último, ese mismo interés exige evitar las excepciones: en la médula del Título VII se encuentra la idea de proteger a los empleados en sus creencias frente a la religión o a las ideas de sus empleadores. El Título VII no exige a un empresario que abandone su religión, sino que busque una adaptación respecto a la de su empleado<sup>99</sup>.

En *dissenting opinion*, el juez Noonan estudia un punto que ha pasado por alto el ponente: al trabajador se le ha ofrecido una cierta *accommodation*, al permitirle adoptar una actitud pasivamente hostil al servicio religioso al que debe asistir: dormir, leer el periódico, ponerse tapones en los oídos... Esos comportamientos le facultan para evadirse de la influencia doctrinal que pudiera sufrir: Mr. Pervas no es un niño como para que el Estado tenga que articular los medios necesarios para evitar un adoctrinamiento de personas intelectualmente indefensas. Noonan indica también que, aunque la EEOC ha alcanzado importantes logros en la eliminación de la discriminación laboral en todos los órdenes, ese organismo federal empieza a padecer una cierta «miopía burocrática» que le lleva a proceder contra los Townley como si de un fanático racista más se tratase<sup>100</sup>.

El juez Noonan es en cierto modo un exponente de la preocupación de los sectores conservadores norteamericanos respecto a la protección gubernamental

<sup>98</sup> 859 F.2d at 620. El *test* viene construido a partir de los precedentes *United States v. Lee* (455 U.S. 252) y *EEOC v. Fremont Christian School* (781 F.2d 1362, 9th Cir. 1986).

<sup>99</sup> *The transcendent principle in cases of this sort is accommodation. Where the religious practices of employers, such as the Townleys, and employees conflict, Title VII does not, and could not, require individual employers to abandon their religion. Rather, Title VII attempts to reach a mutual accommodation of the conflicting religious practices. This is consistent with the First Amendment's goal of ensuring religious freedom in a society with many different religions and religious groups* (859 F.2d at 621).

<sup>100</sup> *The E.E.O.C. has had success in eliminating racial bigotry. It has proceeded in this case as though the defendant was simple one more racist bigot. The agency has suffered from the scotopia of a bureaucracy. The agency must indeed vindicate the claims of conscience subjected to religious discrimination. The agency must do so with the utmost respect for the religious claims upon which its action intrudes* (859 F.2d at 624).

de la libertad religiosa. Pero el hecho sustancial es que el servicio religioso era obligatorio, y que un entendimiento cabal y democrático de la libertad aconseja eliminar —al margen de articular esa curiosa *accommodation*— la coercitividad respecto a las opciones minoritarias constitucionalmente amparadas.

## V. A MODO DE CONCLUSION

A la hora de concluir sobre los tipos de objeción de conciencia analizados, conviene adelantar la observación de que no puede olvidarse que la sede propia de este tipo de supuestos se encuentra en los principios constitucionales de la Primera Enmienda (*Free Exercise Clause* y *Establishment Clause*), que aportan soluciones completamente dispares a un mismo caso, según se aplique una cláusula u otra, a pesar de los tímidos intentos «conciliadores» presentes en la Corte Suprema de los Estados Unidos<sup>101</sup>. Es decir, que las soluciones «universales» —tan caras al jurista continental— no son siempre exigibles a una jurisprudencia creadora y en continua evolución como es la angloamericana. El modelo de *case law* se muestra especialmente adecuado para dar solución legal a la objeción de conciencia, ya que ésta de por sí tan sólo exige el reconocimiento y establecimiento de unas «zonas de excepción» a la aplicación de la ley<sup>102</sup>. La norma no sufre alteración, ni en principio se establece un régimen general de excepción: en muchos casos es el juez quien, atendidas las circunstancias del supuesto y la orientación que los precedentes ofrecen, determina si cabe una justificada salvedad.

Es manifiesto que el término «objeción de conciencia» no obtiene en el ordenamiento de los Estados Unidos un tratamiento independiente de los problemas que la libertad religiosa y de conciencia origina. Sin embargo, el concepto poco a poco va aplicándose a todos los casos en que aparece el comportamiento contrario u omisivo a una conducta exigida por la ley, no sólo en la objeción de conciencia militar, sino también en rechazo de tratamientos médicos y en los *sabbatarian cases* (recuérdese los términos del caso *Sherbert*).

Cuando este problema que denominamos «objeción de conciencia» surge en el campo laboral, jurisprudencia y legislación obligan a los sujetos de la relación laboral (empresario, trabajador y, en su caso, sindicato) a buscar un arreglo o acuerdo denominado *reasonable accommodation*. Esta adaptación exige una conducta activa del empleado, una oferta del empresario y —en caso de que ésta no sea adecuada a juicio del trabajador— una contraoferta que no debe producir gravamen indebido en el desarrollo normal del trabajo y en las relaciones con los demás trabajadores. La negociación no tiene una

<sup>101</sup> Nos referimos a la postura que mantiene la juez Sandra O'CONNOR y, también de alguna manera, los jueces Antonin SCALIA y Anthony KENNEDY, que entienden que debe adoptarse una *accommodation* respecto a la religión, modificando la postura separationista de la *establishment clause* y vigorizando la jurisprudencia de la *free exercise clause*; en una sociedad pluralista y diversa, la religión debe recibir —como fenómeno en sí— un tratamiento neutral (*no establishment*), a la vez que se ampara de un modo especial los comportamientos religiosos de confesiones minoritarias (*free exercise*) (Michael W. McCONNELL, *op. cit.*, pág. 198).

<sup>102</sup> Cfr. Andrés OLLERO TASSARA: *Derechos humanos y metodología jurídica*, Madrid, 1989, pág. 199.

solución previa e igual en todos los casos: depende de muy diversas circunstancias bajo las cuales los interlocutores acuden en busca de una dialogada y pacífica solución.

En los casos en que lo que se plantea es objeción de conciencia a unas aportaciones sindicales, la ley establece —a semejanza de lo que ocurre con el «servicio social sustitutorio»— un pago a institución de beneficencia, como estándar de solución a la que ha llegado, no lo olvidemos, jurisprudencialmente por la vía de la primigenia *reasonable accommodation*.

Respecto a los aislados problemas causados por los actos de culto en la empresa, la solución —siempre a través del Título VII— ha sido la abolición de su obligatoriedad, cosa que ya se había obtenido —por otras vías— en los *school prayer cases*. En todo caso, se hace manifiesto que no se dota de un tratamiento privilegiado al objetor religioso frente al que no lo es. Las dos cláusulas de la Primera Enmienda, si bien en su origen están orientadas para una sociedad de ciudadanos pertenecientes a confesiones cristianas, ofrecen hoy respuesta legal de protección a sujetos agnósticos y extienden su virtualidad frente al fenómeno religioso tanto positiva como negativamente.

De todas formas, el estudio realizado muestra cómo la protección de la objeción de conciencia refleja el grado de sensibilidad ante las libertades de un ordenamiento. En las sociedades democráticas, los problemas de libertad, igualdad, no discriminación, etc., no se plantean generalmente en términos de «agresión directa»; este tipo de agresiones se proscriben y rechazan social y legalmente. Es en sede de «agresiones indirectas», donde las libertades tienen hoy su campo de estudio y definición más importante; el ordenamiento norteamericano evidencia esta realidad, proporcionando grandes cotas de protección, a la vez que pierde el temor a una «explosión eufórica» de problemas de objeción, al confiar en el juego —*balancing*— de unos derechos legítimos frente a otros.