

EL DEBATE ENTRE EVOLUCIONISMO Y CREACIONISMO. LA CLAÚSULA DE ACONFESIONALIDAD EN LA SENTENCIA SOBRE "DISEÑO INTELIGENTE"

*Tammy Kitzmiller et al. vs. Dover Area
School District*

Vicente Claramonte Sanz

Departamento de Lógica y Filosofía de la Ciencia
Universidad de Valencia

Sumario: 1. El contexto sociohistórico y los precedentes jurisprudenciales: la cláusula de aconfesionalidad en la primera enmienda a la Constitución de EE. UU. 2. La calificación procesal de los hechos mediante presunciones probatorias. A) Presunción procesal del respaldo. a) La jurisprudencia aplicable. b) La perspectiva del espectador imparcial. a') Espectador imparcial estudiante. b') Espectador imparcial ciudadano. B) Presunción probatoria Lemon: los indicadores "intención" y "efecto". a) Indicador de la intención. b) Indicador del efecto. 3. La hipótesis del diseño inteligente, ¿ciencia o religión? A) ¿Es religión? B) ¿Es ciencia? 4. La parte dispositiva de la sentencia. Adendas. Nota bibliográfica.

1. LA CLAÚSULA DE ACONFESIONALIDAD EN LA PRIMERA ENMIENDA A LA CONSTITUCIÓN DE ESTADOS UNIDOS

El longevo debate entre evolucionismo y creacionismo volvió recientemente a los tribunales estadounidenses cuando el Consejo Escolar de la Escuela Superior de Dover, en el Estado de Pensilvania, anunció mediante un

boletín de prensa fechado en febrero de 2005 que el profesorado de ciencias naturales del noveno curso de la Escuela Superior, sería instado a leer el siguiente comunicado: "*El Reglamento Académico de Pensilvania exige a los estudiantes aprender la teoría de la evolución de Darwin, y en última instancia aprobar un examen oficial del cual la evolución forma parte. Precisamente porque la teoría de Darwin es una teoría, continúa siendo verificada conforme se descubre evidencia nueva. Una teoría no es un hecho. En*

una teoría existen lagunas para las cuales no hay pruebas. Una teoría se define como una explicación lo suficientemente contrastada que unifica una gama considerable de observaciones. El diseño inteligente constituye una explicación sobre el origen de la vida que difiere de la concepción de Darwin. Su libro de referencia, *Of Pandas and People*, está disponible para los estudiantes que puedan mostrarse interesados en la comprensión y el perfeccionamiento de lo que realmente comporta el diseño inteligente. Se anima a los estudiantes a mantener la mente abierta respecto a cualquier teoría. El centro remite la discusión sobre el origen de la vida a los estudiantes y a sus familias. Como normativa rectora de distrito, la ordenanza académica se enfoca a preparar a los estudiantes para que superen con destreza los exámenes reglamentarios.” Poco antes, el Distrito Escolar de Dover había exigido a los profesores de Biología suscribir un comunicado con el texto transcrito.

Con estos antecedentes, el caso *Tammy Kitzmiller et al. vs. Dover Area School District* se inició cuando, un grupo formado por once padres de alumnos de la Escuela Superior demandó al Consejo Escolar por imponer a sus hijos la lectura de dicho comunicado en clase de Biología. El juicio se prolongó desde el 26 de septiembre hasta el 20 de diciembre de 2005, fecha en que el juez de distrito John E. Jones III dictó sentencia, contenida en un memorándum que compendia las declaraciones testimoniales y periciales, antecedentes fácticos y fundamentos legislativos y jurisprudenciales a partir de los cuales revisó la prueba presentada en el juicio. La orientación marcada por la jurisprudencia del Tribunal Supremo explica en buena parte la decisión adoptada en el juicio, cuya comprensión comporta a su vez repasar los precedentes jurisprudenciales citados y valorados por el juez Jones en el expediente, e incluso esbozar algunas aclaraciones sobre el contexto sociohistórico en el cual recayeron.

A finales del siglo XIX y principios del XX, el movimiento conocido como fundamentalismo cristiano surgió en Estados Unidos como variante integrista del protestantismo evangélico, proponiéndose presentar una respuesta de

inspiración religiosa contra la teoría evolutiva planteada por Darwin en *El origen de las especies*. Frente a ésta, reivindicaron una cosmovisión basada en la interpretación literal de la Biblia, y más concretamente, en el carácter histórico del relato contenido en el Génesis sobre la creación del universo y los orígenes de la vida y la especie humana. Transcurridas unas décadas y fruto de su activismo proselitista, ciertos colectivos afines comenzaron a ejercer presión social sobre el Parlamento federal para lograr la promulgación de leyes prohibitivas de la enseñanza de la evolución en las escuelas públicas.

Esta estrategia comenzó a fructificar cuando el Estado de Tennessee promulgó, en marzo de 1925, una ley que prohibía expresamente impartir la teoría evolutiva de Darwin en el sistema público de enseñanza primaria, superior y universitaria, e igualmente toda teoría que contradijera el relato del Génesis sobre la creación divina del hombre, o afirmara que el hombre descende de cualquier especie animal. El profesor de Biología John Scopes tuvo el dudoso honor de ser uno de los primeros ciudadanos en merecer la aplicación punitiva de esta norma cuando, durante el verano de 1925, un jurado de la villa de Dayton decidió sobre si lo hallaba culpable o inocente de enseñar ilegalmente teoría evolutiva, sustanciándose así el caso Scopes, celeberrimamente conocido en la jurisprudencia estadounidense como *monkey trial* o “juicio del mono”. Entre los años veinte y los primeros años sesenta, el sentimiento antievolucionista desatado por este movimiento social y religioso culminó en la promulgación de diversos tipos de sanciones jurídicas, destinadas a retirar el evolucionismo de las aulas.

Pero en 1968 se produjo un cambio radical cuando el Tribunal Supremo, al sentenciar el caso *Epperson v. Arkansas*, declaró inconstitucional una ley del Estado de Arkansas que prohibía impartir la teoría evolutiva darwinista en el sistema público de enseñanza, por considerarla contraria a la cláusula de aconfesionalidad derivada de la primera enmienda a la Constitución de Estados Unidos, cuyo tenor

completo proclama: “*El Congreso no promulgará ley alguna proclive a la instauración de la religión, ni tampoco prohibiendo el libre ejercicio de la misma; ni restringiendo la libertad de expresión o de prensa; ni el derecho del pueblo a reunirse pacíficamente o a solicitar del Gobierno la reparación de los agravios*”. Habiendo cambiado notablemente la coyuntura jurisprudencial, el activismo fundamentalista modificó a su vez la apariencia de su estrategia, y comenzó a promocionar las denominadas leyes de “tratamiento equilibrado”, es decir, normas imperativas que obligaran a los profesores de Biología de las escuelas públicas a dedicar la misma carga lectiva a la concepción creacionista que la dedicada a la teoría evolutiva. No obstante, en 1975 el tribunal del caso *Daniel v. Waters* desenmascaró esta táctica como un nuevo intento de imponer en las escuelas públicas la versión bíblica fundamentalista de la creación del cosmos, la vida y la especie humana: según dictaminó el Tribunal de Apelación del Sexto Circuito en su sentencia, al asignar una posición preferente a la versión bíblica de la creación, frente a cualquier discurso basado en la investigación científica y en el razonamiento, la normativa impugnada promovía oficialmente la religión y vulneraba la cláusula de aconfesionalidad derivada de la primera enmienda, demarcadora de los ámbitos de acción jurídicamente admisibles entre la Iglesia y el Estado.

Inasequible al desaliento, el fundamentalismo cristiano contraatacó de nuevo, ahora a partir de los resquicios ofrecidos por la sentencia del citado caso *Daniel*, elaborando textos que aportaran una presunta evidencia científica favorable a la concepción creacionista dimanante del Génesis, elaborando así la denominada “ciencia de la creación” o “creacionismo científico”, para introducirlo en las clases de Biología impartidas en las escuelas públicas como una alternativa científicamente admisible al evolucionismo. Sin embargo en 1982, el Tribunal del caso *McLean v. Arkansas Board of Education* sentenció con nitidez que dicha “ciencia de la creación” descansaba en un falso dilema, pues sólo reconocía dos posibles

explicaciones sobre la vida —teoría evolutiva y creacionismo bíblico—, considerándolas a ambas recíprocamente excluyentes, y consiguientemente, contemplaba toda crítica a la evolución como una prueba del creacionismo bíblico. Concluyó que la “ciencia” de la creación sencillamente no es ciencia, pues depende de una intervención sobrenatural que resulta imposible explicar por causas naturales o probar mediante investigación empírica, y por tanto no es demostrable ni falsable. Según la sentencia, “*Las organizaciones fundamentalistas pretendían promover la idea de que el libro del Génesis quedaba respaldado por datos científicos. Los términos “ciencia de la creación” y “creacionismo científico” habían sido adoptados por estos fundamentalistas como descriptivos de su investigación sobre la creación y los orígenes del hombre.*” (*McLean v. Arkansas Board of Education*, 529 F. Supp. en 1266). Así, este Tribunal del Distrito Este de Arkansas revisó la ley de tratamiento equilibrado y evaluó la “ciencia de la creación” a la luz de los casos *Scopes* y *Epperson*, del largo historial de embates del fundamentalismo cristiano contra la teoría evolutiva, de los antecedentes legislativos y del contexto histórico, fallando que las organizaciones sobre ciencia de la creación eran entidades religiosas fundamentalistas que “[consideraban] *la difusión de la ciencia de la creación en las escuelas públicas como parte de su apostolado*”. En consecuencia, estimó que la ciencia de la creación era simplemente creacionismo bíblico bajo un nuevo disfraz, y resolvió que la ley de tratamiento equilibrado de Arkansas carecía de propósito o efecto secular válido, servía sólo a favorecer la religión y vulneraba la primera enmienda.

Esta línea jurisprudencial culmina en 1987 con el caso *Edwards v. Arkansas*, cuando el Tribunal Supremo consideró inconstitucional exigir que las escuelas públicas impartan “ciencia de la creación” junto a la teoría evolutiva, por cuanto vulnera la cláusula de aconfesionalidad derivada de la primera enmienda a la Constitución. Ésta prohíbe al Congreso promulgar leyes que instauren la religión o impidan su libre ejercicio, imponiendo así a la acción gu-

bernamental la neutralidad más exquisita entre “religión y religión”, y entre “religión y no religión”; es decir, neutralidad entre las distintas confesiones religiosas y ante la disyuntiva entre lo religioso y lo laico. La clave del caso *Edwards* radica en que, al haber sido resuelto por el Tribunal Supremo y no por tribunales de rango inferior como los casos *Daniel* y *McLean*, la sentencia dictada confirió a la prohibición de impartir “ciencia de la creación” o “creacionismo científico”, alcance en todo el sistema público educativo de los Estados Unidos.

2. LA CALIFICACIÓN PROCESAL DE LOS HECHOS MEDIANTE PRESUNCIONES PROBATORIAS

Por las consideraciones indicadas, los juicios celebrados en Estados Unidos cuyo objeto litigioso conecta directa o indirectamente con el debate entre evolucionismo y creacionismo, conllevan la necesidad de dirimir si los hechos juzgados constituyeron una infracción de la cláusula de aconfesionalidad derivada de la primera enmienda a la Constitución.

El Tribunal Supremo estadounidense ha elaborado, en forma de presunción probatoria doblemente articulada, una institución jurídica que constituye la herramienta procesal con la que el órgano jurisdiccional competente decide si la cláusula de aconfesionalidad fue respetada o vulnerada. Presunción probatoria puesto que, si el órgano judicial observa en los hechos litigiosos los caracteres establecidos por el Tribunal Supremo, debe considerar probada la infracción de la cláusula de aconfesionalidad; y doblemente articulada puesto que, si bien se trata de mecanismos complementarios y subsidiarios, fue configurada en dos grupos de requisitos, llamados “Lemon” —*Lemon v. Kurtzman* (1971)— y “respaldo” —*Edwards v. Arkansas* (1987)—.

Sobre la cuestión técnicamente procesal de cómo conjugar la aplicabilidad de ambas presunciones probatorias o cuál es su jerarquía respectiva, para la jurisprudencia del Tri-

bunal del Tercer Circuito, correspondiente al Tribunal del caso *Kitzmilller*, ambas constituyen métodos distintos, y es preferible aplicar previamente la presunción probatoria del respaldo. Así, en los casos *Freethought Society v. Chester County* (2003), *Modrovich v. Allegheny County* (2004) y *Child Evangelism Fellowship v. Stafford Township School District* (2004), el Tribunal adoptó la práctica de aplicar ambas presunciones, elaborando primero la doctrina de la presunción probatoria del respaldo, y subsiguientemente ponderando la conducta litigiosa según los indicadores “intención” y “efecto” de la presunción probatoria Lemon. Aclarado el criterio de jerarquía aplicativa de ambas presunciones probatorias, veamos en qué consiste cada una.

A) PRESUNCIÓN PROCESAL DEL RESPALDO

a) La jurisprudencia aplicable

Aunque el Tribunal Supremo aplicó por primera vez la presunción probatoria del respaldo en el caso *County of Allegheny v. American Civil Liberties Union* (1989), y desde entonces fue sistemáticamente empleada en los juicios sobre cláusula de aconfesionalidad, en particular si involucran la religión en el ámbito de la escuela pública, sin embargo, es en el caso *Santa Fe Independent School District v. Doe* (2000) donde definió con mayor claridad en qué consiste la presunción probatoria del respaldo: “[en] los casos que implican la participación del Estado en una actividad religiosa, una de las cuestiones relevantes estriba en ‘si un espectador imparcial, al corriente del texto, los antecedentes legislativos y la normativa aplicable, lo percibiría como un respaldo estatal a la oración en las escuelas públicas.’” (*Loc. cit.*, 308) Y en otro lugar de la misma sentencia, el Tribunal Supremo precisa, todavía más si cabe, el significado del texto citado, en esta ocasión aludiendo al caso *Lynch v. Donnelly* (1984), según el cual: “El patrocinio escolar de un mensaje religioso es intolerable, porque transmite a los receptores no correligionarios el mensaje subliminal de que ‘están marginados, son miembros capitidisminuidos de la comuni-

dad política, y a los prosélitos un mensaje anejo de que están integrados, son miembros privilegiados de la comunidad política.” (Ibidem, 309-10). Tras aquel primer precedente de 1989, el Tribunal Supremo ha aplicado reiteradamente la presunción probatoria del respaldo para valorar si las políticas adoptadas por las autoridades administrativas o gubernamentales infringen la cláusula de aconfesionalidad derivada de la primera enmienda a la Constitución.

Aunque los supuestos específicos diverjan, todos guardan la identidad de razón objetiva propia de la analogía, y presente en las definiciones transcritas. Algunos de los más significativos aplican la prueba del respaldo a la política de una universidad pública referida al patrocinio de un periódico estudiantil de inclinación religiosa, como en el caso *Rosengberger v. Rector & Visitors of the University of Virginia* (1995); a programas que proporcionaban ayuda oficial a las escuelas parroquiales, en los casos *Agostini v. Felton* (1997) y *Mitchell v. Helms* (2000); al patrocinio escolar de una oración en las actividades futbolísticas de la escuela superior, en el caso *Santa Fe Independent School District v. Doe* (2000), ya citado por clarificar en qué consiste la prueba del respaldo; a medidas de patrocinio indirecto concernientes a un club religioso de estudiantes reunido en las instalaciones escolares, en el *Good News Club v. Milford Center School* (2001); o bien a un programa de bono escolar, como en el caso *Zelman v. Simmons-Harris* (2002); entre otros señalables. Si bien ninguno de los juicios citados involucraba el rechazo expreso de una manifestación religiosa, no obstante el Tribunal Supremo revisó en todos ellos dos elementos coincidentes: primero, la conducta gubernativa litigiosa, para esclarecer si conllevaba respaldo confesional, y segundo, la política tocante a la religión implementada por una escuela pública de distrito o por una universidad pública. Por ello, concurriendo también tales circunstancias en el juicio comentado, parece justificado aplicar la prueba del respaldo al caso *Kitzmiller*, como así lo entendió el juez Jones.

Según la presunción probatoria del respaldo, la actuación gubernamental o adminis-

trativa vulnera la cláusula de aconfesionalidad derivada de la primera enmienda cuando transgrede los límites de la neutralidad entre lo religioso y lo laico, para patrocinar o favorecer la religión. En el caso *Lynch v. Donnelly* (1984), el juez O'Connor fue el primero en elaborar esta institución a partir de la presunción probatoria Lemon, la cual a su vez abarca ambos indicadores, la intención y el efecto de la medida política juzgada: “*La cuestión clave en este juicio estriba en si [el gobierno] ha respaldado [la religión] mediante [sus acciones]. Para responder a esta pregunta, debemos examinar tanto lo que pretendió comunicar [el gobierno]... como el mensaje que realmente transmitió [su acción]. Los indicadores de la intención y el efecto de la presunción probatoria Lemon describen respectivamente estos dos aspectos sobre el significado de la acción [gubernativa]*”. (*Loc. cit.*, 465 U. S., en 690). Por tanto, la presunción probatoria del respaldo actúa como una perspectiva mediante la cual el juez observa y valora prioritariamente el efecto de la acción gubernativa, mientras que el análisis de la intención sólo es relevante para la investigación subsidiariamente.

Pero además, en el citado caso *County of Allegheny v. ACLU* (1989), al desarrollar su ulterior elaboración doctrinal, el Tribunal Supremo partió del brocárdico “El respaldo no se autodefine”, derivando su significado de otros conceptos jurídicos que el propio órgano judicial ha considerado útiles durante décadas para interpretar la cláusula de aconfesionalidad. En esta misma sentencia, puede leerse literalmente que la presunción probatoria del respaldo emana de la “*prohibición contra el respaldo gubernamental a la religión*”, y “*excluye que el gobierno transmita o intente transmitir el mensaje de que la religión o una creencia religiosa particular es favorecida o preferida*”. Por tanto, la correcta aplicación de la presunción probatoria del respaldo requiere que el tribunal competente determine qué mensaje transmite la normativa o política gubernamental litigiosa a un espectador razonable e imparcial, el cual conoce, además de la historia de la comunidad concernida, el texto de la medida, sus orígenes

y sus precedentes legislativos, así como el más amplio contexto sociohistórico donde surge.

Por su parte, al elaborar la doctrina jurisprudencial de esta institución jurídica conocida como “espectador razonable o imparcial”, el Tribunal del Tercer Circuito expuso, en el caso *Modrovich v. Allegheny County* (2004), que “*el espectador razonable es un ciudadano bien informado que está más versado [sobre la cuestión sub iúdice] que el transeúnte medio*”. (*Loc. cit.*, en 407; concordante con el caso *Capitol Square Review & Advisory Board. v. Pinette*, 1995, 515 U. S. 753, 779-781). Esta sentencia presupone al espectador imparcial sabedor del historial de la conducta juzgada, y además capaz de inferir otros hechos relevantes a partir de la apariencia y el contexto de la medida gubernamental. Es decir, conociendo el historial legislativo de la medida litigiosa, la historia de la comunidad y el más amplio contexto sociohistórico en el cual se adopta, se considera al espectador imparcial apto para valorar la prueba disponible y relevante a los efectos de la investigación judicial. Ahora bien, según la sentencia, la valoración de la prueba disponible y del contexto sociohistórico realizada por el espectador imparcial, no pretende esclarecer cuál era la intención gubernamental, sino establecer si la actuación juzgada transmite realmente un mensaje de respaldo o desaprobación a la religión, independientemente de las pretensiones del gobierno al implementarla.

b) La perspectiva del espectador imparcial

Consecuentemente con el apartado anterior, la principal cuestión técnico-jurídica resuelta en el caso *Kitzmiller* consistió en determinar si el comunicado litigioso transmitía un mensaje de respaldo o desaprobación a la religión, a partir de la institución del espectador razonable e imparcial elaborada jurisprudencialmente como *fictio iuris* valorativa. Y por ello, dado que la presunción probatoria del respaldo se diseñó para precisar el significado de la conducta juzgada centrándose en cómo la percibieron los integrantes de la ‘audiencia’,

el juez averiguó el mensaje transmitido por la declaración a los estudiantes que constituían su pretendida audiencia, y desde la perspectiva de un estudiante imparcial de la Escuela Superior de Dover. La pregunta pertinente consistiría en decidir si un espectador imparcial, concretado en un estudiante de la Escuela Superior de Dover con edad y madurez mental suficiente, percibiría el comunicado litigioso transcrito como una manifestación de respaldo oficial del centro a una opción religiosa.

Pero además, dado que el Consejo remitió un folleto informativo sobre diseño inteligente a todos los hogares del Distrito de Dover, explicando con todo detalle su decisión y el contenido de la declaración leída ante los alumnos, el juez entendió que ello conllevaba adicionalmente juzgar los hechos litigiosos desde la perspectiva de un espectador adulto, razonable e imparcial; aspecto que valoró en el expediente procesal a partir de la discusión y defensa que realizaron los miembros del Consejo Escolar sobre el cambio en el plan de estudios de Biología, tanto en las asambleas públicas del propio Consejo como en los medios de comunicación locales. Y entendió que analizar tales cuestiones requería previamente elucidar si la hipótesis del diseño inteligente, presentada por el Consejo en las clases de Biología como una alternativa científica admisible a la teoría evolutiva, involucra una cosmovisión intrínsecamente religiosa, mediante la doble perspectiva hipotética de un espectador estudiante y otro adulto, ambos razonables, imparciales y al corriente de la información relevante para el caso juzgado.

α') Espectador imparcial estudiante

Cuando el control de la cláusula de aconfesionalidad se vincula a las escuelas elemental y secundaria, el Tribunal Supremo impuso en el caso *Edwards* una vigilancia especial, pues “*Las familias confían la educación de sus hijos a las escuelas públicas, pero condicionan su confianza al presupuesto de que las aulas no serán deliberadamente empleadas para fomentar concepciones religiosas que podrían colisionar con las creencias*

privadas de los estudiantes o de sus familias. En tales centros, los estudiantes son influenciados y su asistencia es obligatoria.” (Caso *Edwards v. Arkansas*, 482. U. S. en 583-84, citando los casos *Grand Rapids School District v. Ball* y *Wallace v. Jaffree*, ambos de 1985). Puesto que los estudiantes de las escuelas elemental y secundaria son más influenciados por razón de su edad que los adultos, aquéllos deben ser en principio menos críticos y eficaces que éstos al detectar cuándo una conducta gubernamental respalda la religión. Así, el estudiante imparcial estándar constituye una *fiction iuris* destinada a garantizar judicialmente la estrecha vigilancia ordenada por el Tribunal Supremo para proteger a niños influenciados de los mensajes religiosos difundidos en el sistema académico público que puedan conllevar imprimátur gubernamental. Tras revisar el expediente y valorar los hechos litigiosos mediante la presunción probatoria del respaldo, el juez Jones concluyó que un estudiante imparcial de noveno curso de la Escuela Superior de Dover apreciaría el comunicado, ilustrado por su contexto y antecedentes legislativos directos, como una acción de contundente respaldo oficial a la religión. Llegó a esa conclusión tras analizar, párrafo por párrafo, el elocuente tenor del propio comunicado objeto de litigio.

En cuanto al primer párrafo del comunicado, antes transcrito, la prueba recogida en el juicio revela que el Consejo Escolar no ordenó una directriz similar sobre cualquier otro aspecto del plan académico de Biología ni de ninguna otra asignatura, pese a que la normativa estatal regula directamente muchas otras cuestiones contenidas en dicho plan de estudios y en el de las restantes asignaturas, y no obstante referirse los exámenes oficiales también a tales materias. Su tenor desacredita implícitamente la teoría evolucionista, al insinuar que los estudiantes deben aprender teoría evolutiva porque lo exige el Reglamento Académico —como si ‘no hubiera más remedio’, es decir, como si fuera una carga lectiva absurda cuya única justificación es la mera imposición normativa—, cuando el Consejo no dirigió ninguna directriz similar respecto a ninguna

otra sección del plan académico de Biología ni de ninguna otra asignatura.

El párrafo segundo del comunicado singulariza la teoría evolutiva del restante plan académico de ciencias naturales, e indica a los estudiantes que la evolución es ‘sólo’ una teoría, sugiriendo al espectador destinatario, mediante una acepción no técnica sino coloquial del término ‘teoría’, que la evolución es sólo una opinión muy cuestionable, o una mera conjetura. Acto seguido afirma que la teoría de Darwin aún continúa pendiente de verificación y presenta lagunas, sin señalar similares carencias a otras teorías científicas, confundiendo a los estudiantes sobre la teoría evolutiva en particular y sobre la ciencia en general. Socava así la formación de los estudiantes en teoría evolucionista, y sienta las bases para presentarles la alternativa religiosa predilecta del Consejo Escolar.

El párrafo tercero presenta dicha alternativa religiosa. Compara la hipótesis del diseño inteligente con la ‘concepción’ de Darwin, y recomienda al estudiante *Of Pandas and People*, de Percival Davies y Dean H. Kenyon, como si fuera un texto científico demostrativo del diseño inteligente. La concepción evolucionista, previamente desacreditada ante los ojos de los estudiantes, es contrastada ahora con una explicación alternativa que se ofrece en cambio sin lagunas ni cautelas, recibiendo así un tratamiento ostensiblemente diferente respecto de la teoría evolutiva. En otras palabras, el comunicado está redactado sobre un falso dilema, muy similar al que el tribunal del caso *McLean v. Arkansas Board of Education* calificó, en 1982, cual táctica creacionista carente de toda base científica o finalidad educativa legítima, pues sólo admite dos explicaciones para los orígenes de la vida y la existencia del ser humano, los animales y las plantas; o bien son la obra de un creador, o no lo son. La sentencia del caso *McLean* afirma literalmente que “*El intento de enseñar ‘ciencia de la creación’ y ‘ciencia de la evolución’ [...] es idéntico a la propuesta del doble modelo expuesta por el Instituto para la Investigación sobre la Creación, y está tomado prácticamente al pie de la letra de sus obras. Es*

una prolongación de la concepción de los fundamentalistas, según la cual alguien debe, o bien aceptar la interpretación literal del Génesis, o bien creer en el sistema evolucionista sin dioses.” (Loc. cit., 529 F. Supp. en 1266). Como el Tribunal de Apelación del Quinto Circuito sentenció en el caso *Freiler v. Tangipahoa Parish Board of Education* (1999), la “lectura de una declaración que no solo desaprueba el respaldo del material educativo, sino que además añade a dicha desaprobación la exhortación a contemplar conceptos religiosos alternativos, implica que el Consejo Escolar fomenta principios religiosos” (185 F. 3d, en 348).

En el cuarto y último párrafo, el juez Jones señala la similitud existente entre el comunicado litigioso y el considerado inconstitucional por el Tribunal del caso *Freiler* recién citado, en dos aspectos clave. Primero, aunque anime a los estudiantes a abrir su mente y a explorar teorías diferentes al evolucionismo, no ofrece ninguna alternativa genuinamente científica, pues la única opción ofrecida, denominada diseño inteligente, es inherentemente religiosa; si, al aceptar la invitación del comunicado, un estudiante imparcial explora *Of Pandas and People* y termina leyendo un texto creacionista, o atiende a su otra sugerencia y discute sobre los orígenes de la vida con sus familiares, puede inferir razonablemente que la concepción favorita del Consejo Escolar es religiosa, y que con esa medida el Consejo pretende fomentar una determinada religión. Segundo, al remitir la discusión sobre el origen de la vida a los estudiantes y a sus familias, este cuarto párrafo desempeña la misma función que cumple el comunicado del citado caso *Freiler*: “recuerda a los escolares que pueden mantener justificadamente las creencias enseñadas por sus padres sobre el tema del origen de la vida.” (Loc. cit., en 345). Con ello, contrariamente a su presunta intención, el comunicado reprime el pensamiento crítico que el estudio de la teoría evolutiva podría promover, protegiendo una cierta concepción religiosa de lo que el Consejo Escolar considera una amenaza.

Sin embargo, para concluir que el comunicado litigioso transmitiría a un estudiante

imparcial un contundente mensaje de respaldo religioso, además de valorar su contenido textual, el juez Jones también analizó su propia presentación ante los estudiantes, concretada en una intromisión específica que los administradores escolares realizaron en las clases de ciencias naturales para repartirlo. El tribunal destacó tres hechos al respecto.

En primer lugar, al negarse el profesorado a leer el comunicado, los administradores escolares fueron compelidos por el Consejo Escolar a intervenir *ad hoc* en las clases de ciencias naturales para distribuirlo: por el contrario, una vez más, a esos mismos estudiantes nunca les fue repartido ningún tipo de comunicado sobre ningún otro tema de cualquier asignatura del plan académico. Por ello, el tribunal concluyó que un estudiante espectador imparcial apreciaría que el mensaje del comunicado comporta una connotación especial, pudiendo discurrir además que los administradores lo leyeron porque los profesores de Biología rehusaron hacerlo, sobre el trasfondo de que estaban ética y legalmente desautorizados para camuflar una creencia religiosa como ciencia —así ocurrió de hecho, según se verá más adelante—, a partir de lo cual podrían concluir que, con dicha maniobra, el Consejo Escolar estaba defendiendo en la clase de Biología una concepción religiosa determinada.

En segundo lugar, al presentar el comunicado ante los estudiantes, los administradores incluyeron, en el texto previamente aprobado por el Consejo, unas líneas según las cuales, “no habrá ninguna otro debate al respecto, y vuestros profesores no responderán preguntas sobre esta cuestión”. Siguiendo la declaración del perito en Pedagogía, el Dr. Alters, el juez Jones entendió que un espectador estudiante razonable podría concluir que el diseño inteligente es un tipo de “ciencia oculta que, al parecer, los estudiantes no pueden discutir con su profesor de ciencias naturales”; lo cual el perito consideró pedagógicamente muy perjudicial, pues así los estudiantes perciben que el diseño inteligente, materia hacia la cual les orienta el comunicado, es tan sumamente delicada o conflictiva que ni ellos ni sus profesores pueden debatirla.

Por último, un tercer y decisivo aspecto concerniente a la presentación del comunicado es el rasgo de la denominada ‘opción de inhibirse’, según la cual, aquellos estudiantes que no quieran recibirlo, por decisión propia o parental, pueden inhibirse del mensaje inde-seado. El juez Jones también se avino en este punto a la declaración pericial del pedagogo Alters, para quien esta opción de inhibirse añade morbosidad, pues magnifica la importancia del comunicado ante los estudiantes; es más, al plantear la disyuntiva entre plegarse a una enseñanza religiosa patrocinada gubernamentalmente o abandonar el aula de la escuela pública, transmite un claro mensaje a los estudiantes “*que no son correligionarios, de que están marginados y no son miembros plenos de la comunidad política*”, parafraseando el fragmento antes transcrito de la sentencia recaída en el caso *Lynch v. Donnelly* de 1984.

Por tales motivos, y dadas las circunstancias del caso *Kitzmiller*, el juez Jones entendió que un estudiante imparcial comprendería perfectamente que el Consejo defendió el cambio en el plan académico y la divulgación del comunicado por motivos religiosos, en términos religiosos, y para el fomento de una agenda religiosa. Adicionalmente, admitió que el estudiante imparcial informado sobre los antecedentes de la oposición religiosa a la evolución, advertiría que las decisiones del Consejo en materia de diseño inteligente entroncan con dicha tradición, citando a colación la sentencia dictada por el Tribunal Supremo en el caso *Santa Fe Independent School District v. Doe* (2000), cuando presupuso que “*todo estudiante de la Escuela Superior de Santa Fe sabe perfectamente*” que la medida de la escuela del distrito versaba sobre oración, y no sobre el derecho a la libertad de expresión del estudiante como alegó el Consejo, estableciendo además esta presunción sobre el principio de que la tradición y la ubicuidad del rezo en la ceremonia de graduación, “*constituye parte del contexto en el cual un espectador razonable valora si una práctica gubernamental litigiosa transmite un mensaje de respaldo a la religión*” (*Loc. cit.*, 530 U. S. en 315). Más aún, el contexto histórico cuyo conocimiento

se presume al estudiante imparcial, constituyó un factor clave para que el Tribunal Supremo declarara inconstitucional, en el caso *Edwards v. Arkansas* de 1987, la denominada ley de tratamiento equilibrado, estableciendo que, “[al margen] *de cualquier posible tema científico enseñado en la escuela pública, el legislador opta por condicionar la enseñanza de la única teoría científica que ha sido históricamente combatida por ciertas sectas religiosas*” (*Loc. cit.*, 482 U. S. en 593.); y admitiendo que un estudiante imparcial apreciaría que, calificar la evolución como teoría y no como hecho, constituye una de las más recientes y conocidas estrategias mediante las cuales los antievolucionistas religiosamente inspirados pretenden adulterar la enseñanza de la evolución.

En definitiva, el comunicado litigioso singulariza la teoría evolutiva con un tratamiento especial, falsea su estatus epistemológico en la comunidad científica, provoca sin justificación científica las dudas del estudiante sobre su validez, propone a los estudiantes una perspectiva religiosa enmascarada como teoría científica, les orienta a consultar un texto creacionista como si se tratara de una fuente científica y les instiga a renunciar a la investigación científica en las aulas de la escuela pública, e incluso a rastrear formación religiosa en otro lugar. Apoyándose en la declaración pericial de los Doctores Alters y Miller, el juez Jones estimó que introducir el diseño inteligente en las clases de Biología permite instalar la religión en ellas, difundiendo entre los estudiantes la disyuntiva entre una ciencia filodeísta, única en la mención explícita a un diseñador inteligente, y la “otra ciencia”, la evolución, agnóstica o desvinculada respecto de todo posicionamiento religioso. Reaparece así el falso dilema prohibido por la jurisprudencia del Tribunal Supremo y antes citada, pues, como testificó el Dr. Miller, con ello el comunicado “*Dice a los estudiantes [...] explícitamente; ‘Elige a Dios del lado del diseño inteligente o al ateísmo del lado de la ciencia’*”, obligando así la disyuntiva entre Dios y la ciencia, opción sobre la cual el Tribunal Supremo prohibió que los estudiantes fueran constreñidos a elegir.

b') Espectador imparcial ciudadano

Aunque el comunicado fue leído ante estudiantes que cursaban noveno curso de Biología, el Consejo defendió públicamente su decisión de cambiar el plan académico, convirtiendo así a toda la villa de Dover en la atenta audiencia de su mensaje. Según la práctica jurisprudencial aplicable, cuando así sucede, el espectador razonable es un miembro de la comunidad adulto, imparcial e informado, incluso aunque la acción litigiosa se dirija sólo a parte de la comunidad, pues la jurisprudencia aplicable requiere atisbar, allende la audiencia directa pretendida por la administración, hacia el público en general. De lo contrario, la administración quedaría legitimada para patrocinar la religión simplemente declarando que los únicos destinatarios de su decisión son los correligionarios de la creencia apoyada. Consiguientemente, el juez John E. Jones III procedió a analizar la secuencia de hechos mediante los cuales el Consejo divulgó entre la comunidad de Dover sus decisiones adoptadas en materia de diseño inteligente.

En primer lugar, el Consejo concitó a los habitantes de Dover para debatir la inclusión del diseño inteligente en el plan académico de Biología, tal y como lo había aprobado en sus propias asambleas públicas. Todavía más significativo, en febrero de 2005, remitió una hoja informativa a todos los hogares de Dover, literalmente, “*creada para contribuir a explicar los cambios en el plan de estudios de Biología*”. En apenas un año el Consejo expidió cuatro hojas informativas por el distrito, y en febrero de 2005 votó unánimemente la divulgación masiva de un boletín informativo específico, el cual se remitió postalmente en febrero de 2005 a todos y cada uno de los hogares de Dover. Con ello, incluso quienes carecen de descendencia, nunca acudían a las asambleas del Consejo ni se preocupaban por la política académica, fueron convertidos en la atenta audiencia del anuncio del Consejo sobre su patrocinio de una concepción religiosa. Como remata irónicamente el juez Jones, “*el boletín informativo de febrero de 2005 supuso un formidable discurso propagandístico, el cual logró*

avisar a los pocos residentes que hasta entonces no estaban al día, que una tormenta de fuego sobre diseño inteligente había estallado en Dover.” Para el juez Jones, un miembro adulto e imparcial de Dover contemplaría este envío postal como un agresivo panfleto destinado a denigrar la teoría de la evolución y a defender el diseño inteligente, pues sugiere que los científicos interpolan añagazas y doble lenguaje en la teoría evolutiva, proclama que el diseño inteligente es una teoría equiparable a la evolución y a otras teorías científicas, y denigra la teoría evolutiva, al calificarla de obsoleta, no verificada y portadora de implicaciones ateas.

El juez Jones también consideró probado que el Consejo asignó a los padres un papel especial respecto a su difusión, por cuanto les remitió una carta preguntándoles “*si alguno tiene algún inconveniente con la lectura [del comunicado]*”, e invitándoles a decidir si permitían a sus hijos permanecer en la clase y escuchar el mensaje religioso, o por el contrario, les ordenaban abandonar el aula. Desde el momento en que los padres deben autorizar a sus hijos a participar en una actividad escolar, el Tribunal Supremo ha establecido que constituyen entonces la audiencia relevante a efectos del respaldo, como en el caso *Good News Club v. Milford Center School* (2001), según cuya sentencia, “*Los padres constituyen la audiencia relevante para determinar si la presencia del club extraescolar Biblia en la escuela pública elemental transmite un mensaje de respaldo religioso, puesto que los padres tienen que autorizar a sus hijos a participar en él*” (533 U. S. en 115); en concordancia con el caso *Rusk v. Crestview Local School District* de 2004 (379 F.3d 418 y 421), en cuya sentencia el Tribunal del Sexto Circuito coincidió en que “*Los padres constituyen la audiencia de los folletos distribuidos a los alumnos de la escuela elemental, porque los padres deben autorizar a sus hijos a participar en las actividades anunciadas*”. Igual sucede a la inversa; cuando los padres deben decidir si deniegan su permiso a sus hijos para que participen en una actividad académica o extraescolar, continúan siendo la audiencia relevante al valorar si el gobierno transmite un mensaje favorable a la religión.

Establecida la condición de los padres como audiencia relevante, el juez Jones también entendió presumible que un miembro adulto e imparcial de la comunidad de Dover advertiría que la enseñanza de las presuntas carencias y problemas de la teoría evolucionista, y la promoción del diseño inteligente como alternativa científica plausible a la misma, constituyen estrategias creacionistas, por lo cual advertiría que la maniobra emprendida por el Consejo Escolar para introducir la hipótesis del diseño inteligente en las clases de Biología constituye un respaldo a una concepción religiosa. Y basó su valoración al respecto en los motivos siguientes.

Primero, la afirmación del comunicado de que el evolucionismo “*es una teoría... no un hecho*”, tiene el significado que expuso el Tribunal del caso *Selman v. Cobb County School District* (2005), en cuya sentencia puede leerse: “[si] *la evolución [es] calificada como teoría o como hecho es... una cuestión tendenciosa con trasfondo religioso*”, que refleja “*un pertinaz debate entre los defensores de la evolución y los partidarios de las teorías religiosas sobre el origen*”. Esta es “*una de las últimas estratagemas empleadas por los antievolutionistas con motivos religiosos para adulterar la enseñanza de la evolución*”. Por ello, se presume que un espectador razonable conoce el significado social del deliberado juego de palabras “teoría-no-hecho”, y “*percibiría que el Consejo Escolar se alinea con partidarios de las teorías religiosas sobre el origen*”, y con ello, “*transmite a quienes apoyan la evolución que son marginados políticos, mientras transmite a los fundamentalistas cristianos y a los creacionistas partidarios del comunicado, que están políticamente integrados*” (390 F. Supp. 2d en 1304 y 1307-8, citando el caso *Edwards v. Arkansas*, 482 U. S. en 624).

Segundo, el Consejo denigra la teoría evolutiva, acusándola de insuficiencias, problemas e inadecuado sustrato empírico. Al excluir la única teoría científica que a lo largo de la historia ha sido obstada por ciertas sectas religiosas, el Consejo transmite el mensaje de que, según su consideración, “*existe algún problema específico con la evolución*”, y “[en] *vista del re-*

chazo histórico de la evolución por los fundamentalistas cristianos y los creacionistas [...] el espectador razonable e informado podría inferir que el problema del Consejo Escolar con la evolución es que la evolución no admite un creador” (Loc. cit. en 1390).

Tercero, el juez Jones consideró obvio que toda la comunidad de Dover terminó complicada en la controversia sobre diseño inteligente. Las actuaciones del Consejo Escolar, desde junio de 2004 hasta que aprobó el cambio en el plan académico, fueron convenientemente publicadas en artículos periodísticos de dos diarios locales, el *York Daily Record* y el *York Dispatch*. La mayoría de demandantes declararon no haber asistido a las asambleas del Consejo anteriores a la modificación del plan de estudios, y haber conocido sus actuaciones sólo tras leer acerca de las mismas en los artículos de los periódicos locales. Posteriormente, las noticias publicadas en la prensa de York fueron subseguidas de numerosas cartas al director y editoriales, presentando los demandantes hasta un total de 225 cartas al director y 62 editoriales, publicados por los periódicos citados durante el plazo transcurrido entre las reuniones del Consejo en las que se anunció el proyecto de modificación del plan de estudios de Biología, hasta aproximadamente la fecha inaugural del juicio *Kitzmiller*. Los autores de dichas cartas al director y editoriales plantearon la cuestión en términos religiosos expresos en 148 y 98 ocasiones respectivamente. Todo este material probatorio extraído de la prensa local muestra que cientos de personas —Dover es una localidad rural con unos 20.000 habitantes—, estimaron necesario publicar sus opiniones sobre la cuestión juzgada para que la comunidad las conociera. Es más, todos y cada uno de los editoriales y las cartas revelan que sus autores asumían que el diseño inteligente es un concepto inherentemente religioso, y que contemplaban su incorporación al plan de estudios de Biología de la escuela superior como una medida que implicaba una concepción religiosa; y por tanto, que la modificación del plan académico tuvo el efecto de colocar el imprimátur oficial sobre la concepción religio-

sa favorita del Consejo. Ello demuestra que los habitantes de Dover percibieron las maniobras del Consejo para promover la religión, con numerosos ciudadanos alineados, bien a favor del cambio en el plan académico por motivos religiosos, bien contra el mismo sobre la base de que la religión no debería jugar papel alguno en la asignatura de ciencias naturales impartida en la escuela pública. En consecuencia, el juez Jones entendió que las cartas y los editoriales evidenciaban la opinión social colectiva de la comunidad de Dover sobre el cambio del plan de estudios, y constituían un elemento de juicio apropiado para valorarla. Pues mostraban que, pese a las opiniones favorables o desfavorables del público hacia la modificación en el plan académico, la comunidad —y por ende, el espectador imparcial que la personifica— pudo apreciar que las medidas del Consejo sobre diseño inteligente fomentaban la religión y respaldaban con fuerza una concepción religiosa particular. Y ello siguiendo otra vez de cerca la jurisprudencia del Tribunal Supremo, el cual, en el caso *Epperson v. Arkansas* (1968), citó expresamente tres cartas al director publicadas en un periódico local —*Arkansas Gazette*—, y las admitió como prueba para fundamentar su conclusión de que “*la sectaria convicción fundamentalista era, y es*”, la razón por la cual Arkansas promulgó su prohibición legal contra la enseñanza de la evolución en la escuela pública, pues evidenciaban que la gente “*teme que la enseñanza del evolucionismo pudiera ser subversiva del cristianismo*”, y provocar que los alumnos “*menospreciaran la Biblia*” (*Loc. cit.*, 393 U. S., en 108 n. 16).

B) PRESUNCIÓN PROBATORIA LEMON: LOS INDICADORES “EFECTO” E “INTENCIÓN”

Según reiteradas sentencias del Tribunal Supremo, la presunción probatoria Lemon, una medida gubernamental vulnera la cláusula de aconfesionalidad derivada de la primera enmienda a la Constitución de los Estados Unidos si:

1º Carece de un propósito secular.

2º Su primer o principal efecto es fomentar o inhibir la religión.

3º Crea una connivencia excesiva del gobierno con la religión.

Véanse los casos *Lemon v. Kurtzman* (1971) —estableciendo la filosofía y requisitos de la presunción probatoria Lemon—, *Epperson v. Arkansas* (1968) —considerando el propósito y el efecto directo de una ley de Arkansas prohibitiva de la enseñanza de la evolución en la escuela pública—, y *Edwards v. Arkansas* (1987) —aplicando la prueba Lemon para derogar la denominada ley creacionista de Louisiana. Ello sin olvidar que la presunción probatoria Lemon es disyuntiva; por lo cual, no es necesario el concurso simultáneo de los puntos indicados; un propósito impropio, un efecto impropio o una connivencia excesiva, por separado, ya infringen la cláusula de aconfesionalidad. Por ello, el juez John Jones analizó si las medidas adoptadas por el Consejo Escolar demandado tuvieron el propósito primario de favorecer la religión, o el efecto primario de promoverla.

a) Indicador de la intención

Permite elucidar si el Consejo manifestó favoritismo hacia la religión en general, o hacia alguna clase de creencias religiosas en particular. Véase, por ejemplo, la sentencia dictada por el Tribunal Supremo en el caso *County of McCreary v. American Civil Liberties Union of Kentucky* (2005), según la cual, “*La piedra de toque de nuestro análisis es el principio, ‘La primera enmienda impone la neutralidad gubernamental entre religión y religión, y entre religión y no religión’. Cuando la administración actúa con el ostensible y principal propósito de impulsar la religión, vulnera el valor central de la cláusula de aconfesionalidad sobre la neutralidad religiosa del gobierno, no existiendo neutralidad cuando el objetivo palmario de la administración es tomar partido*”. (125 S. Ct., en 2733; citando el caso *Epperson v. Arkansas*, 393 U. S. en 104). Como el Tribunal Supremo dictaminó en el caso *Edwards v. Arkansas* (1987), en la presunción probatoria Lemon el indicador de la intención, “*indaga si la verdadera intención del*

gobierno es respaldar la religión o desaprobala. La intención gubernamental de promover la religión se evidencia cuando el Estado promulga una ley atendiendo a un propósito religioso". Pero además, indagar la intención requiere valorar si la conducta o acción litigiosa, ilustrada por su contexto y por sus antecedentes legislativos recientes —en este último caso, incluyendo los anteriores y presentes intentos religiosamente inspirados—, impulsa el creacionismo y a la vez denigra la evolución.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo al respecto es copiosa. Véanse, a título de ejemplo, sus pronunciamientos emitidos en los casos *Epperson v. Arkansas* (1968) y *Edwards v. Arkansas* (1987): en éste último puede leerse cómo el Tribunal Supremo, además del “mero significado del texto, ilustrado por su contexto y por los antecedentes legislativos coetáneos”, indaga también la intención del legislador en “el contexto histórico, y la secuencia específica de acontecimientos conducentes a [su] aprobación” (482 U. S., en 590-92, 594-95). Y por lo referente a sentencias emitidas por tribunales de rango inferior, pero con cita directa y expresa de los precedentes establecidos por el Tribunal Supremo para fundamentar jurídicamente cuestiones idénticas o análogas, véanse las dictadas por el Tribunal del Distrito Norte de Georgia en el caso *Selman v. Cobb County School District* (2005), y así mismo, por el Tribunal del Distrito Este de Arkansas en el caso *McLean v. Arkansas Board of Education* (1982), atendiendo a la historia del fundamentalismo cristiano a nivel nacional y al “largo historial de la oposición oficial a la evolución, motivada por la adhesión a las creencias del Fundamentalismo”, y sosteniendo que, “[para] determinar la intención del legislador con una norma, los tribunales deben considerar la evidencia del contexto histórico de la Ley, la secuencia específica de acontecimientos conducentes a la aprobación de la Ley, las desviaciones del procedimiento ordinario, las desviaciones sustanciales de lo habitual, y las declaraciones coetáneas del ponente del proyecto de ley.” (529 F. Supp., en 1263).

Según el juez John Jones, el lenguaje textual del comunicado, los antecedentes legislativos

y el contexto histórico en el cual fueron adoptadas las medidas litigiosas, conducen a concluir que el Consejo Escolar modificó conscientemente el plan académico de Biología para promover la religión. El juez consideró sobradamente probado que su verdadero propósito era promover el creacionismo, tanto solapándolo bajo la etiqueta de diseño inteligente, como desprestigiando la teoría evolutiva, para que comparativamente el creacionismo ganara credibilidad como la única alternativa plausible. Pero además, valoró especialmente que el Consejo en ningún momento del juicio logró demostrar que actuara motivado por un propósito secular válido: aunque sus letrados alegaron que el cambio en el plan académico de Biología fue votado por el motivo secular de mejorar la enseñanza científica y ejercitar las habilidades propias del pensamiento crítico entre los estudiantes, para el juez Jones esta posición es absolutamente irreconciliable con el resultado de las diligencias probatorias, y por tanto sus intenciones declaradas constituyeron una patraña. Pues, según dictaminó el Tribunal Supremo en el caso *Edwards v. Arkansas* (1987) —citando el caso *Wallace v. Jaffree* (1985)—, aunque los tribunales deban ser “en general respetuosos con la articulación por parte del Estado de un propósito secular, se requiere que la declaración de dicho propósito sea sincera y no fingida”. Por ello, John E. Jones III resolvió que el propósito secular proclamado por el Consejo Escolar representó sólo un pretexto de su auténtica intención, consistente en promover la religión en el aula de la escuela pública, infringiendo con ello la cláusula de aconfesionalidad derivada de la primera enmienda a la Constitución.

b) Indicador del efecto

En el caso *Texas Monthly, Inc. v. Bullock* (1989), el Tribunal Supremo delimitó con nitidez cómo valorar la aplicabilidad del indicador de efecto en la presunción probatoria Lemon: “La idea central subyacente al requisito [de que] [...] ‘el primer o principal efecto [de una actuación gubernamental] [...] no impul-

se ni inhiba la religión, no significa sólo que las autoridades no deban ser abiertamente hostiles a la religión, sino también que no deben poner su prestigio, su potestad coercitiva ni sus recursos, al servicio de una confesión religiosa específica ni de las creencias religiosas en general, compeliendo al no simpatizante a tolerar sus prácticas, haciendo proselitismo a favor de organizaciones religiosas o transmitiendo el mensaje de que, quienes no colaboran gustosamente, son miembros de la comunidad capitidismuidos.” (489 U. S. 1. 9).

Puesto que el indicador del efecto de la presunción probatoria Lemon abarca en su mayoría el mismo ámbito que la presunción probatoria del respaldo, la sentencia retoma en esta sede las constataciones fácticas y conclusiones legales obtenidas según el anterior análisis del respaldo, en concordancia con la jurisprudencia del Tercer Circuito —correspondiente al Tribunal de Distrito del juez Jones—, al reconocer la relación entre las presunciones probatorias del respaldo y Lemon, y considerarlas indagaciones distintas a aplicar sucesivamente.

En la sentencia, el análisis de los efectos producidos por las medidas litigiosas adoptadas por el Consejo recorre estos aspectos. Tras aprobarse la modificación del plan académico de Biología, se encargó al Superintendente Adjunto del Consejo preparar un comunicado —el litigioso y antes transcrito—, que sería leído a los estudiantes antes de iniciar el tema sobre la evolución: al conocerlo, los profesores de ciencias naturales remitieron una nota informativa al Consejo solicitando quedar exentos de su lectura. Pero la labor divulgativa del Consejo sobre diseño inteligente no terminó con imponerlo a los estudiantes y profesores de Biología del noveno curso, pues además, como se ha indicado, en febrero de 2005 remitió una carta abierta a toda la comunidad de Dover preparada en colaboración con el *Thomas More Law Center* —bufete célebre por su activismo en pro del fundamentalismo cristiano—, sin olvidar la presentación sobre diseño inteligente realizada por el Profesor Behe ante los ciudadanos de Dover a petición del Consejo. Por otra parte, una vez sentado que el diseño inteligente no constituye ciencia,

para el juez Jones resulta ineludible concluir que el efecto de las medidas adoptadas por el Consejo sobre diseño inteligente fue impulsar la religión. Además, el comunicado leído a los estudiantes, al sugerir que la teoría evolutiva es defectuosa incluso en el ámbito científico, reforzó implícitamente las teorías religiosas alternativas sobre el origen. Por último, el texto del comunicado desautoriza el material educativo de apoyo, y yuxtapone tal desaprobación con una exhortación a contemplar conceptos religiosos alternativos, por lo cual implica el pláacet del Consejo Escolar a los principios religiosos.

Y por lo referente a los perjuicios directos causados a los demandados, para el juez Jones sus abogados lograron demostrar el daño ocasionado por las medidas del Consejo Escolar sobre diseño inteligente en sus hijos, en sus familias y en ellos mismos. Siendo el diseño inteligente un concepto inherentemente religioso, estimó que incluirlo en el plan académico de ciencias naturales interfiere en el derecho de los demandantes a enseñar la religión a sus hijos. Además, gracias a las acciones del Consejo, las creencias religiosas de sus hijos fueron cuestionadas, se produjeron conflictos en el seno de la respectiva unidad familiar y se generalizó la discordia entre toda la comunidad de Dover. Adicionalmente, John Jones estimó en su sentencia que, tanto los miembros del Consejo como los profesores opuestos a modificar el plan de estudios y a aplicar dicha modificación, fueron después acosados por ello directamente mediante reiterados y flagrantes episodios de acoso laboral o *mobbing*.

3. LA HIPÓTESIS DEL DISEÑO INTELIGENTE, ¿CIENCIA O RELIGIÓN?

A) ¿ES RELIGIÓN?

a) Propensión religiosa

John Haught, perito en Teología propuesto por los demandantes y autor de diversos libros

sobre evolución y religión, expuso en el juicio que el diseño inteligente no es un argumento científico nuevo, sino más bien un vetusto argumento religioso en favor de la existencia de Dios remontable hasta el siglo XIII con Tomás de Aquino, aunque a principios del siglo XIX fue reelaborado por el Reverendo Paley. Los propios profesores Behe y Minnich, peritos de la defensa, admitieron que su argumento sobre el diseño inteligente, basado en las nociones de “intencionada coordinación de partes” y “complejidad irreducible”, coincide con el construido por Paley acerca del diseño, salvo que la formulación de aquéllos no reconoce expresamente a Dios como diseñador. Cuestión esta de índole menor, pues como declaró el Dr. Haugh, quien conozca el pensamiento religioso del Oeste de Estados Unidos, inferirá inmediatamente que el diseñador tácitamente aludido es Dios, y que su descripción en *Of Pandas and People* equivale a una mente suprema, fuertemente sugerente de una deidad sobrenatural y antitética de cualquier agente inteligente conocido existente en el mundo natural. Por si restaba alguna duda, los propios profesores Behe y Minnich admitieron expresamente que en su opinión ese diseñador es Dios, y además el profesor Minnich testificó comprender que muchos destacados partidarios del diseño inteligente así lo creyeran. De hecho, ningún miembro del movimiento para el diseño inteligente ha propuesto una alternativa plausible a Dios como agente diseñador, y por ello la pregunta retórica de *Of Pandas and People*, —“¿Qué clase de agente inteligente fue [el diseñador]”—, y su respuesta, —“Sobre esto la misma Ciencia no puede contestar la cuestión. Debe dejarse a la Religión y a la Filosofía”—, conceden explícitamente que el diseñador inteligente opera allende las leyes de la naturaleza y de la ciencia.

Muchos otros partidarios del diseño inteligente plantean su hipótesis como un argumento religioso que señala como diseñador al Dios cristiano. En su libro *Creationism's Trojan Horse*, la Dra. Bárbara Forrest, perita en el juicio propuesta por los demandantes, proporcionó un sinnúmero de declaraciones de los lí-

deres del movimiento para el diseño inteligente que revelan cuál es el auténtico contenido religioso y filosófico de su hipótesis, incluyendo las de Phillip Johnson, William Dembski y Charles Thaxton. Por su parte, el profesor Michael Behe declaró que la plausibilidad del argumento central de la hipótesis del diseño inteligente depende del grado con el cual se cree en la existencia de Dios. Tras admitir estas declaraciones y testimonios, el juez Jones consideró que contribuían a demostrar que la hipótesis del diseño inteligente constituye un discurso religioso y no científico. Pero además, el juez valoró al efecto el denominado Informe *Wedge*, elaborado por el Centro del Instituto *Discovery* para la Renovación de la Ciencia y la Cultura, el cual describe, desde una perspectiva interna, que los objetivos del movimiento para el diseño inteligente son, entre otros, “rechazar al materialismo científico y su destructivo legado moral, cultural y político”, y “reemplazar las explicaciones materialistas con la concepción teísta de que la naturaleza y los orígenes del ser humano fueron creados por Dios”. El juez Jones también consideró obvia la naturaleza religiosa del diseño inteligente porque involucra un diseñador sobrenatural, circunstancia que en el caso *Edwards v. Arkansas* (1987) condujo al Tribunal Supremo a resolver que este rasgo excluye al creacionismo del ámbito de la ciencia y lo define como un discurso religioso. Por último, el libro *Of Pandas and People* hacia el cual son orientados los estudiantes, distingue entre causas naturales e inteligentes para explicar la creación, y afirma que éstas últimas están más allá de la naturaleza. Recuérdese, el Profesor Haugh, perito en Teología, testificó en el juicio que, en la tradición del Oeste de los Estados Unidos, las causas no naturales se integran bajo las explicaciones religiosas últimas, testimonio coincidente con el de Robert Pennock, perito de los demandantes en Filosofía de la Ciencia. Y también la conclusión de ambos; debido a su tesis básica —un ser trascendente, inmaterial e innatural produce los fenómenos naturales—, la hipótesis del diseño inteligente constituye un discurso religioso, aunque no se le asigne etiqueta religiosa explícita.

b) Variante del creacionismo

Establecida la prueba sobre la propensión religiosa de la hipótesis del diseño inteligente, el juez Jones procedió a valorar si un espectador imparcial, adulto o menor de edad, quien está al tanto de la historia y del contexto social de la comunidad, apreciaría o no al diseño inteligente como variante del creacionismo. Consideró que la genealogía literaria de *Of Pandas and People* constituye la prueba más contundente a favor de la naturaleza creacionista del diseño inteligente. No sólo porque fue escrito por Kenyon y Davis —ambos creacionistas reconocidos—, en colaboración con Nancy Pearcey —miembro de *Young Earth Creationist*—, y porque fue publicado por la *Foundation for Thought and Ethics* —asociación descrita expresamente en sus estatutos fundacionales e inscripción registral como organización religiosa cristiana. También, y en particular, por las expurgaciones que sus autores realizaron al texto original inmediatamente después de la sentencia dictada por el Tribunal Supremo en el caso *Edwards v. Arkansas* (1987), según la cual, como se indicó, la ciencia de la creación es religión, estableciendo además que la Constitución prohíbe enseñar el creacionismo como ciencia en las clases de ciencias naturales de la escuela pública. Al cotejar los borradores de *Of Pandas and People* anteriores y posteriores al caso *Edwards v. Arkansas* de 1987, el tribunal consideró muy significativos dos puntos para valorar su condición como variante del creacionismo. Primero, las definiciones ‘ciencia de la creación’ y ‘diseño inteligente’ son idénticas e intercambiables; segundo, las palabras derivadas de ‘creación’ —como ‘creacionismo’ y ‘creacionista’—, repetidas unas 150 veces en el texto, son sustituidas deliberada y sistemáticamente por la locución ‘diseño inteligente’. Para el juez Jones, con tales modificaciones se realizó un intencional cambio de palabras sin intención alguna de cambiar los contenidos del libro.

El tribunal valoró además que los argumentos empleados por la hipótesis del diseño inteligente son idénticos a los aducidos en defensa del creacionismo, o bien exageradamente

similares, excepto en una diferencia elocuente: los términos ‘Dios’, ‘creacionismo’ y ‘Génesis’, han sido expurgados y reemplazados sistemáticamente por un innominado ‘diseñador’. En la misma línea, al realizar su peritación, el Dr. Forrest demostró las flagrantes coincidencias entre los argumentos creacionistas y los del diseño inteligente, en particular respecto al rechazo del naturalismo, a la amenaza del evolucionismo hacia la cultura y la sociedad, a la aparición abrupta implicada en la creación divina, a la alegación de las mismas lagunas sobre el registro fósil, a la aducida incapacidad de la ciencia para explicar cierta información biológica como el ADN, y a la afirmación de que la complejidad irreducible observada en el flagelo bacteriano confirma el creacionismo. Sin olvidar además otras coincidencias estratégicas, como la intención de impartir docencia sobre una alternativa científica al evolucionismo para mostrar sus fortalezas y debilidades, la advertencia expresa a los estudiantes acerca de una supuesta controversia sobre la teoría evolutiva en la comunidad científica o el acogimiento de creacionistas en el movimiento para el diseño inteligente, urgiéndoles a posponer, en aras del interés común, su debate interno en cuestiones menores como la antigüedad de la Tierra.

Tras calificar de irresistible esta prueba, el tribunal consideró probado que el diseño inteligente es creacionismo reformulado, y dictaminó que, a partir del hecho de que *Of Pandas and People* propone una inteligencia suprema como artífice del diseño, un espectador imparcial, adulto o menor de edad, concluiría sin dificultades que ese diseñador inteligente es Dios.

B) ¿ES CIENCIA?

Revisado concienzudamente el expediente y la jurisprudencia aplicable, el juez Jones concluyó que el diseño inteligente no satisface el estatus epistemológico de la ciencia, quebrando sus requerimientos mínimos al menos en cinco aspectos, desarrollados a continuación. Además, consideró como elemento de juicio

importante para valorar su científicidad, el hecho de que el diseño inteligente no ha sido aceptado por la comunidad científica, no ha generado publicaciones contrastadas por expertos, ni ha sido objeto de investigación científica rigurosa. Por lo demás, el juez Jones recurrió a la *National Academy of Sciences*, reconocida por los peritos de ambas partes como la asociación científica más prestigiosa del país, para demarcar en qué consiste un discurso científico. Según su dictamen pericial, *“La ciencia constituye un tipo de conocimiento particular sobre el mundo. En ciencia, las explicaciones quedan restringidas a aquello que puede inferirse a partir de datos comprobables —resultados obtenidos mediante observaciones y experimentos que pueden ser reproducidos por otros científicos. Cualquier cosa que pueda ser observada o medida, es susceptible de investigación científica. Las explicaciones que no pueden basarse en evidencia empírica, no forman parte de la ciencia”*. (Kitz-miller, p. 66).

a) Vulnera reglas básicas del discurso científico. Según mostró el principal perito de los demandantes, el Dr. Miller, el riguroso apego a las explicaciones naturales es un atributo esencial de la ciencia. Esto excluye explicar los fenómenos observados mediante causas y fuerzas que acontecen fuera del mundo natural, como propone *Of Pandas and People*, el cual además defiende abiertamente que las especies animales no se transforman mediante mecanismos evolutivos consustanciales a la naturaleza, sino que fueron creados abruptamente por un diseñador no natural. El juez Jones recuerda que, tanto el Tribunal Supremo en el caso *Edwards v. Arkansas* (1987), como el Tribunal de Distrito de los Estados Unidos para el Distrito Este de Arkansas en el caso *McLean v. Arkansas Board of Education* (1982), calificaron este planteamiento como inherentemente religioso. Además, el juez Jones admitió como prueba el dictamen sobre la hipótesis del diseño inteligente emitido por dos entidades; la ya citada *National Academy of Sciences*, y la *American Association for the Advancement of Science*, la organización de científicos más nutrida de Estados Unidos, según la cual el diseño

inteligente *“no ha propuesto un procedimiento científico para verificar sus postulados”*; *“[...] la quiebra de la garantía científica por la presunta teoría del diseño inteligente, la convierte en impropia de integrar la enseñanza de la ciencia”*.

b) La noción de “complejidad irreducible” se basa en un falso dilema: “Todo aquello que refuta la teoría evolucionista confirma el diseño inteligente”. Para delimitar los parámetros de la jurisprudencia aplicable, el juez Jones recurre de nuevo a la sentencia dictada por el Tribunal de Distrito de los Estados Unidos para el Distrito Este de Arkansas en el caso *McLean v. Arkansas Board of Education* (1982), la cual señaló la *“pedagogía falaz de la propuesta de los dos modelos”*, y que, *“en [sus] esfuerzos por presentar ‘prueba’ a favor de la ciencia de la creación, los demandados incurren en las mismas falsas premisas que la propuesta de los dos modelos [, es decir,] toda prueba que desautoriza la teoría evolucionista constituye prueba en apoyo de la ciencia de la creación”* (*Loc. cit.*, 529 F. Supp en 1267 y 1269). Esto conlleva que los partidarios del diseño inteligente arguyan en pro del diseño, simple y exclusivamente, mediante argumentos contrarios a la evolución; planteamiento que John E. Jones rechazó de plano, pues poco antes del fallo puede leerse en la sentencia: *“Tanto los demandados como algunos de los principales partidarios del diseño inteligente parten de un presupuesto cuyo fundamento es completamente falso. Su presuposición consiste en que la teoría evolucionista es antitética de la creencia en la existencia de un ser supremo, y de la religión en general. Durante este juicio, los peritos de los demandantes en ciencias naturales testificaron reiteradamente que la teoría de la evolución constituye ciencia rigurosa, que está abrumadoramente aceptada por la comunidad científica, y que de ninguna manera choca con la existencia de un creador divino ni la contradice.”* (Kitz-miller, p. 136).

c) El argumento del ensamblaje intencional de partes es religioso y no científico. El diseño inteligente en su segundo argumento, éste positivo a favor del diseño y no meramente negativo contra la evolución, gravita sobre el ensamblaje intencional de partes. Como se

indicó más arriba, este argumento reformula a nivel celular el propuesto por el reverendo William Paley en el siglo XIX: con el mismo razonamiento, Minnich y Behe alcanzan idéntica conclusión —los organismos complejos deben haber sido diseñados—, excepto en que ellos no identifican al diseñador, mientras que Paley sí edujo expresamente que era Dios. Sin embargo, el testimonio pericial reveló que este argumento inductivo no es de índole científica. Según el juez, entre los elementos probatorios aportados por los demandados, sólo uno apoya la consistencia de la inferencia del diseño inteligente: el argumento es menos plausible para quienes cuestionan la existencia de Dios y mucho menos plausible para quienes la niegan. En otras palabras, estamos ante un razonamiento de tipo meramente religioso, no científico. Por ello, el juez Jones consideró probado que el presunto argumento positivo propuesto por la hipótesis del diseño inteligente tampoco satisface los principios inherentes a la ciencia, los cuales requieren hipótesis contrastables basadas en explicaciones naturales.

d) Falseamiento de conceptos científicos demostrados. Según la sentencia, la hipótesis del diseño inteligente en general, y *Of Pandas and People* y *Darwin's Black Box* en particular, tergiversan y mistifican conceptos de Biología Evolutiva, Biología Molecular y Genética Molecular, empíricamente demostrados y ampliamente aceptados por la comunidad científica. Para forjar su convicción al respecto, el juez John E. Jones valoró, tanto las declaraciones e informes periciales incorporados al expediente sobre Biología, Química y Paleontología, como la intervención de personas jurídicas con interés directo en la materia e intachable prestigio —los dos ateneos científicos recién citados—, a través de la institución procesal del *amicus curiae* que interpone ante el tribunal un *amicus brief*. Consiguientemente, el juez Jones consideró probado que el libro de texto hacia el cual el Consejo Escolar orientó a los estudiantes con sus decisiones y comunicados sobre diseño inteligente, contiene conceptos obsoletos y ciencia gravemente defectuosa,

como fue reconocido en el juicio incluso por los propios peritos de la defensa.

e) La comunidad científica ha refutado sus argumentos contrarios a la evolución. Entre la prueba presentada, el juez Jones valoró, de una parte, que el dictamen emitido en el proceso por las asociaciones científicas rechazó sistemáticamente el desafío de los partidarios del diseño inteligente a la evolución; de otra, la declaración al respecto del Dr. Miller, perito en Biología propuesto por los demandantes, quien proporcionó un testimonio irrefutable sobre la aceptación mayoritaria de la evolución por la comunidad científica, incluyendo la descendencia común y la selección natural, y sobre su admisión por toda asociación científica seria. Por último, citó expresamente la sentencia dictada por el Tribunal del Distrito Norte de Georgia en el caso *Selman v. Cobb County School District* (2005), según la cual, “la evolución es más que una teoría sobre el origen en el ámbito de la ciencia. Antes bien, la evolución es la teoría científica dominante sobre el origen aceptada por la mayoría de científicos” (*Loc. cit.*, 390 F. Supp. 2d en 1309.). Sin embargo, pese a que la comunidad científica la respalda con abrumadora mayoría, tanto los demandados como los partidarios del diseño inteligente insisten en que la evidencia empírica no apoya la evolución.

En definitiva, si recapituláramos los elementos valorados por el juez Jones acerca de la científicidad del diseño inteligente, deberíamos recordar al menos los siguientes. La hipótesis del diseño inteligente no es ciencia y no puede ser considerada una teoría científica válida y aceptable, pues no se ajusta a la metodología científica de investigación; no ofrece estudios o pruebas científicas acerca de sus hipótesis, ni posibilita su verificación empírica, ni tampoco ha generado artículos en revistas científicas especializadas, y además ha sido rechazada por la comunidad científica. Aún aceptando el argumento de sus partidarios, según el cual divulgar el diseño inteligente entre los estudiantes fortalecería su pensamiento crítico, carece de lugar en un plan académico de ciencias naturales. En consecuencia, la sen-

tencia concluye que un espectador imparcial y razonable alcanzaría la ineludible conclusión de que el diseño inteligente puede ser considerado a lo sumo un argumento teológico interesante, pero nunca ciencia.

4. LA PARTE DISPOSITIVA DE LA SENTENCIA

Por todo lo expuesto anteriormente, el juez Jones concluyó en su sentencia que, según el Derecho vigente en Estados Unidos, enseñar diseño inteligente, como alternativa a la evolución en las clases de Biología de la escuela pública, es inconstitucional. Para preservar la separación entre Iglesia y Estado, impuesta por la cláusula de aconfesionalidad de la primera enmienda a la Constitución de Estados Unidos y por el artículo 1.3 de la Constitución de Pensilvania, prohibió terminantemente al Consejo Escolar mantener las medidas adoptadas sobre diseño inteligente en ninguna escuela dentro del Distrito Escolar de Dover, exigir al profesorado que desacreditara la teoría científica de la evolución y obligarle a explicar el discurso religioso conocido como diseño inteligente. Además de la mencionada infracción de la cláusula de aconfesionalidad, los demandantes alegaron que las actuaciones del Consejo Escolar demandado, al aplicar sus medidas sobre diseño inteligente, vulneraban sus derechos reconocidos por el artículo 1.3 de la Consti-

tución de Pensilvania. El juez Jones recuerda que el Tribunal Supremo de Pensilvania dictaminó en el caso *Springfield School District v. Commonwealth of Pennsylvania* (1979), que las previsiones del citado artículo 1.3 no excedían las limitaciones de la cláusula de aconfesionalidad derivada de la primera enmienda. Por tanto, con idéntico vigor, aplicó su análisis de las cuestiones planteadas conforme a la constitución federal, a las cuestiones basadas en la constitución estatal; y en consecuencia, apreció un concurso de normas infringidas, considerando que las decisiones adoptadas por el Consejo sobre diseño inteligente también infringían los derechos de los demandados derivados de la Constitución de Pensilvania, por los mismos fundamentos jurídicos que vulneraban la cláusula de aconfesionalidad de la primera enmienda a la Constitución de Estados Unidos. Su fallo constituye una sentencia declarativa de que, según las constituciones de los Estados Unidos y del Estado de Pensilvania, los derechos de los demandantes fueron vulnerados por las acciones del Consejo Escolar. Sus actuaciones, al infringir los derechos civiles de los demandantes conforme los garantiza la Constitución de los Estados Unidos y el párrafo 1983, del título 42, del Código de los Estados Unidos, quedaron sujetas a responsabilidad por la declaración judicial de desagravio, por daños morales, por el valor razonable de la minuta de los letrados de los demandantes y por las costas acarreadas al vindicar los derechos constitucionales lesionados.

ADENDAS

Ad II, 1.1. La figura del “espectador imparcial” es una elaboración jurisprudencial incorporada al derecho estadounidense a partir de la obra de Adam Smith, sucesiva y paulatinamente desarrollada después por el Tribunal Supremo en diversas sentencias. A. Smith acuña el concepto de espectador imparcial en *Teoría de los sentimientos morales* (1759), y lo sistematiza en *Lecciones sobre jurisprudencia*, conjunto de apuntes de clase tomados por un estudiante durante el curso 1762-63, impartido por aquél en la Universidad de Glasgow como catedrático de Filosofía Moral. El espectador imparcial es una especie de conciencia abstracta y externa, similar al sujeto trascendental kantiano pero en el ámbito de las valoraciones ético-jurídicas. Es decir, se trata de una *factio iuris*, consistente en un sujeto ideal que, dotado del conocimiento necesario sobre la situación, pero a la vez carente de interés alguno en que sea resuelta de una manera determinada, asiste a la realización del hecho juzgado con la suficiente neutralidad, sin pretender inclinar la balanza de la justicia en ningún sentido, y por tanto es idóneo para emitir testimonios y valoraciones no tendenciosas sobre el caso. Smith, cuyo magisterio en sedes de teoría moral y jurídica ha ejercido y ejerce todavía una influencia incuestionable sobre la cultura estadounidense en general, y sobre la jurisprudencia del Tribunal Supremo en particular, concibe al espec-

tador imparcial como una suerte de criterio de equidad ético o jurídico asumible por una comunidad dada, y destinado a valorar la corrección o incorrección de ciertos hechos: “*En todos los casos, un castigo parece equitativo a los ojos del resto de la humanidad, cuando es tal que el espectador [imparcial] concurre con la persona ofendida al exigirlo*” (Smith, 1995: 138); es decir, cuando ningún ser humano con sentido moral que asistiera a los hechos juzgados dejaría de coincidir con el veredicto. Su elaboración teórica como criterio ideal de valoración equitativa sobre cuestiones sub iúdice, culmina cuando se invita al juez o tribunal a asumir directa y expresamente la función de espectador imparcial: “*Si el daño es tan grande como para que el espectador pueda estar de acuerdo con el perjudicado en vengarse con la muerte del ofensor, éste es el castigo apropiado, y lo que se ha de demandar por la persona ofendida, o en su lugar, por el magistrado que actúa en el papel de espectador imparcial*” (ibídem). Rol éste cuya responsabilidad, fruto de la influencia debida al jurisperito Adam Smith, el Tribunal Supremo y otros tribunales norteamericanos se han arrogado sin duda en numerosas ocasiones.

Ad II, 1.2. Obsérvese, como recuerda el juez Jones citando la jurisprudencia del Tercer Circuito, que un estudiante razonable e imparcial no es un estudiante concreto y real, ni tampoco un agregado de estudiantes reales. Sino, más bien, un estudiante hipotético a quien se atribuye un conocimiento detallado de los antecedentes y del trasfondo del juicio, pero también alguien que interpreta la conducta litigiosa a la luz de dicho conocimiento, con el nivel de desarrollo intelectual que podría alcanzar un niño con la suficiente edad. Véase, por ejemplo, el caso *Child Evangelism Fellowship v. Stafford Township School District* (2004), en cuya sentencia puede leerse: “[Un] espectador razonable, ‘consciente de la historia y contexto de la comunidad y el foro’ podría comprender que [la escuela de distrito] adoptó una política asistencial hacia una amplia gama de grupos de la comunidad, que [el distrito] no desempeña ningún papel al redactar los folletos que son remitidos a casa ni los financia, y que los profesores [del distrito] no analizan los folletos en clase.” (386 F. 3d, en 531). Es decir, el tribunal consideró que dicho conocimiento era atribuible sin mayores problemas a un estudiante de la escuela elemental.

Ad II, 1.2.2. Para conceptualizar esta figura del “observador razonable” o ciudadano “espectador imparcial”, básicamente el juez Jones siguió de cerca el perfil diseñado por dos precedentes, dictados ambos por la jurisprudencia del Tercer Circuito. El primero aparece en el caso *Capitol Square Review & Advisory Board v. Pinette* (1995), que presenta este hipotético espectador razonable como “*personificación de una comunidad ideal de comportamiento razonable, determinada por el juicio social [colectivo]*” (515 U. S. en 780). El segundo consta en el caso *Modrovich v. Allegheny County*, (2004), según el cual, “*el espectador razonable es un ciudadano bien informado que está más versado que el transeúnte medio [sobre la cuestión sub iúdice]*”, y a quien se considera, además de conocedor del historial de la conducta litigiosa, capaz de inferir por sí mismo otros hechos relevantes a partir de la medida gubernamental, y a la luz de su propio contexto. (385 F. 3d, en 407).

Respecto a la admisión como prueba de las cartas al director y editoriales de los periódicos *York Daily Record* y *York Dispatch* referentes a la polémica del plan académico, aunque los demandados se opusieron enconadamente a ello, el juez Jones admitió dicho material probatorio entre la prueba, y lo valoró conforme a la presunción probatoria del respaldo y al indicador “efecto” de la presunción probatoria Lemon. Mas no por la veracidad de su contenido, sino porque mostraban la impresión general de la comunidad de Dover, revelando cómo había asumido mayoritariamente que la polémica concernía a si una concepción religiosa debería o no ser enseñada como ciencia en el sistema escolar público de la propia localidad.

Ad II, 2. Esta institución de derecho procesal estadounidense conocida como “presunción probatoria Lemon” o simplemente “prueba Lemon”, toma su nombre del caso *Lemon v. Kurtzman* (1971), en el cual fue elaborada por el Tribunal Supremo. A partir de ella, y como si de una glosa suya se tratara, el juez O’Connor desarrolló después, en el juicio *Lynch v. Donnelly* (1984), la presunción probatoria del respaldo analizada en el texto principal.

Ad II, 2.2. En su parte más relevante, la nota informativa remitida por los profesores de Biología al Consejo Escolar solicitando quedar exentos de leer el comunicado litigioso, expone lo siguiente: “*Ustedes han indicado que los estudiantes pueden “optar por inhibirse” de esta parte de la clase [correspondiente al comunicado leído a los estudiantes al comenzar el tema sobre evolución], y que ellos serán excusados y quedarán al cargo de un administrador. Ejercemos respetuosamente nuestro derecho a “optar por inhibirnos” de la parte de clase propia del comunicado. Renunciaremos a ceder la clase a un administrador y tutelaremos nosotros mismos a los estudiantes. Esta solicitud está basada en nuestra ponderada opinión de que la lectura del comunicado vulnera nuestras responsabilidades como educadores profesionales, según se expone en el Código de Práctica Profesional y Conducta para Docentes [.] EL DISEÑO INTELIGENTE NO ES CIENCIA. EL DISEÑO INTELIGENTE NO ES BIOLOGÍA. EL DISEÑO INTELIGENTE NO ES UNA TEORÍA CIENTÍFICA ACEPTADA. Si como profesor de la clase leo el comunicado requerido, considero que mis estudiantes inevitable —e incomprensiblemente— creerán que el diseño inteligente es una teoría científica válida. Eso no es verdad. Remitir a los estudiantes hacia Of Pandas and People como si fuera una obra científica, quiebra mi obligación moral de proporcionarles un conocimiento científico que sea sostenido por pruebas o teorías científicas contrastadas.*” (Caso Kitzmiller, pp. 117 y 118; mayúsculas en el original.)

Ad III, 2. 1. Según el informe pericial de la *National Academy of Sciences*, “*El creacionismo, el diseño inteligente y otros discursos sobre causalidad sobrenatural en el origen de la vida o las especies, no constituyen ciencia, porque no son verificables mediante procedimientos científicos. Tales discursos subordinan los datos observados a juicios basados en la autoridad, la revelación o las creencias religiosas. La documentación presentada para apoyarlos está característicamente limitada a las publicaciones especializadas de sus partidarios. Estas publicaciones no presentan hipótesis sujetas a cambios a la luz de nuevos datos o interpretaciones, o de la demostración de un error. Esto colisiona con la ciencia, en la cual toda teoría o hipótesis queda sujeta a la posibilidad de refutación o modificación a la luz de nuevos descubrimientos*”. (Kitzmiller, pp. 69 y 70).

Ad III, 2. 4. “*Amicus curiae*” es una locución latina que textualmente significa “amigo de la corte”. Procedente del Derecho Romano, esta institución jurídico-procesal es frecuente en países del *Common Law*, especialmente en Estados Unidos, y permite a terceros no litigantes como parte en el proceso exponer su posición acerca del asunto controvertido, generalmente en causas donde se ventilan asuntos de cierto interés público y no exclusivamente privado, como sucede con este juicio. Así, *amicus curiae* es aquella persona física o jurídica que, no siendo parte en el juicio, puede efectuar alegaciones al Tribunal que conoce dicha causa, por tener un fuerte interés en la materia ventilada. En la mayoría de países cuya cultura jurídica incorpora el *Common Law*, la práctica procesal no permite a terceros intervenir en un procedimiento judicial previamente instanciado, si carecen de interés legítimo directo en su resultado. Pero el Derecho Procesal estadounidense sí lo permite, siempre y cuando, para adquirir y ejercitar este supuesto limitado y condicionado de legitimación activa en el pleito, se observe el procedimiento siguiente. El tercero interesado formula una solicitud de autorización para intervenir como *amicus curiae* ante el Tribunal, y si éste autoriza la intervención, entonces su participación en el juicio se materializa mediante un escrito denominado *amicus brief*. La intervención del *amicus curiae* autorizado es subsidiaria de la parte procesal coadyuvada, por lo cual debe convenir con ésta la argumentación jurídica; y su alegación ante el Tribunal está sujeta a los mismos plazos y requisitos de tempestividad que le afectan, consumiendo al presentarlos la parte proporcional correspondiente del lapso temporal total permitido a aquélla. La autorización del Tribunal contiene una implícita calificación favorable sobre la relevancia que la intervención del tercero tiene para el interés público dirimido en el juicio. El ordenamiento jurídico español también prevé instituciones algo semejantes, básicamente la intervención litisconsorcial y la intervención adhesiva simple. Sobre todo esta última, pues primero, al igual que el *amicus curiae*, permite al tercero apoyar una relación material cuya controversia procesal ya empezó, pudiendo colaborar con una parte original, cuando, al tener un interés coincidente, puede verse afectado indirectamente por la cosa juzgada si se emite una sentencia adversa a la parte original coadyuvada. Y, segundo, porque el marco de interés del interviniente adhesivo simple se limita a perseguir el triunfo de la parte procesal apoyada, obteniendo así un beneficio en otra relación de derecho material que lo vincula a la misma; pero como un integrante subordinado que no deduce una pretensión propia en contra de las partes originales, sino que asume una participación accesoria respecto de la parte coadyuvada, como también sucede con el *amicus curiae*.

“*Amicus brief*” es la denominación que recibe el escrito mediante el cual inicia su intervención procesal el *amicus curiae*, en el marco de las consideraciones aludidas por el párrafo anterior.

Ad IV. Según el artículo 1.3 de la Constitución de Pensilvania, “*Todos tienen el derecho natural e inalienable de venerar a un Dios todopoderoso siguiendo el dictado de su propia conciencia; nadie puede ser por derecho compelido a asistir, erigir o defender ningún templo, ni a mantener ningún credo contra su voluntad; ninguna autoridad puede, en ningún caso, controlar o interferir los derechos de conciencia, y la ley nunca concederá ninguna preferencia a ningún sistema o tipo de culto*.” En la sentencia dictada en el caso *Springfield School District v. Commonwealth of Pennsylvania* de 1979 (397 A. 2d, en 1154 y 1170), al discutir las previsiones del artículo 1.3, el Tribunal Supremo de Pensilvania, expuso lo siguiente: “*Los principios enunciados en este apartado de nuestra Constitución reflejan una preocupación por la protección de la libertad religiosa de los pensilvanos mucho antes que la primera enmienda a la Constitución de los Estados Unidos resultara aplicable a los estados mediante la enmienda decimocuarta [...] La protección de los derechos y libertades garantizada por esta sección de nuestra Constitución, sin embargo, no trasciende el amparo de la primera enmienda a la Constitución de los Estados Unidos.*”

Con las siglas U. S. C., —*United States Code*—, éste Código compila las leyes generales de Estados Unidos y contiene, por materias clasificadas en cincuenta títulos, lo fundamental del derecho positivo escrito del país, regulando un multidisciplinar elenco de temas que tratan desde el Congreso y el Presidente hasta la guerra o la defensa nacional, pasando por otros de lo más diverso, como la seguridad doméstica, la agricultura, la educación, la alimentación y las drogas, la navegación, las patentes, el servicio postal, los contratos públicos, el transporte, los hospitales y manicomios, el trabajo, y un largísimo etcétera que incluye, anecdóticamente, a los indios nativos norteamericanos. Está al cargo de la Oficina del Consejo Revisor de la Legislación de la Asamblea Parlamentaria Estadounidense, y desde 1926 se publica periódicamente por sexenios, aunque en el interregno se editan suplementos anuales recopilatorios, destinados a actualizar la información.

NOTA BIBLIOGRÁFICA

JONES, J., *Tammy Kitzmiller et al. vs. Dover Area School District*; 2005; pp. 1-139. El texto de la sentencia está disponible en <http://www.pamd.uscourts.gov/kitzmiller/kitzmiller_342.pdf>.

SMITH, A., *Lecciones sobre jurisprudencia*; Granada, Comares, 1995 (1ª edición); p. 138.