

## CAPÍTULO 31

# EL PAPEL DEL PRECEDENTE COMO FACTOR INSTITUCIONAL EN LA TOMA DE DECISIÓN JUDICIAL: LOS ESTADOS UNIDOS Y MÉXICO

Carl E. SCHWARZ \*

Este estudio está dedicado al profesor C. Herman Pritchett, mi maestro y amigo, jurista constitucional, y pionero en el área de comportamiento judicial. El libro, *Courts, Judges, and Politics*, escrito por el doctor Pritchett y Walter Murphy, provee el marco analítico de la segunda parte de este capítulo.

SUMARIO: I. *Introducción.* II. *Uso del caso para analizar la influencia de precedentes.* III. *Perspectivas de las ciencias sociales sobre el uso de precedentes: el juez como unidad de análisis.* IV. *Notas comparativas respecto a la jurisprudencia obligatoria mexicana y "federalismo judicial" en los Estados Unidos y México.*

### I. INTRODUCCIÓN

Los tribunales deciden controversias y hacen políticas a través de procedimientos y reglas jurídicas que pudieran aparentar muy esotéricas, entre ellas la regla del precedente, es decir, *stare decisis* en los tribunales angloamericanos, y *jurisprudencia obligatoria* en los de México. La aplicación de precedentes de los fallos pasados, o "tesis", no es una tarea automática o fácil:

Se precisa técnica y arte —algunas veces hasta casi un arte oculto—. Cada nueva controversia requiere un reexamen a vista de casos inmediatos así como de nuevas condiciones sociales. En los tribunales en donde la tradición del derecho común prevalece, los jueces tienen la responsabilidad única de proveer ambos elementos, estabilidad y cambio en el derecho (Murphy and Pritchett, 1986, 389).

\* Political Science, Fullerton College-Non-Resident Faculty Research Fellow, Center for U. S. — Mexican Studies, University of California, San Diego (Warren).

Ambos, abogados y científicos sociales, pueden ayudarse con mejor entendimiento de cómo los jueces o ministros desarrollan casos semejantes, aunque los hechos varíen ampliamente, cuando han sido influenciados por fallos precedentes, o cuando los precedentes mismos parecen estar en conflicto.

Por lo tanto, este estudio emplea ambas vías generales para entender el precedente —el caso y el juez como unidades analíticas—, con el propósito de explicar los fallos de la Suprema Corte norteamericana sobre el poder reglamentario de los gobiernos federales y estatales en materia económica, así como en cuestiones sobre la separación de religión y Estado. Se podría ver al precedente como *una* de las influencias institucionales más importantes en la toma de decisión judicial, pero por cierto no la única. Por incorporar datos sobre los antecedentes y actitudes de ministros de la Corte, así como el contexto histórico-político de los fallos dentro de “la línea” de fallos de precedentes aplicados por el alto tribunal, podemos demostrar el valor de este método analítico e híbrido por el cual el abogado y el científico social, pudieran ayudarse para que se entienda mejor el modo de decisión judicial sobre cuestiones complejas y contenciosas.

Dada la variedad de precedentes que tienen relación con una cuestión específica y la orientación personal de la selección judicial, vale la pena considerar el sistema para establecer precedente o jurisprudencia obligatoria en México, especialmente por la vía del juicio de amparo mexicano, para así promover más certidumbre para los otros tribunales y organismos que deben cumplir con estos fallos. Se proporcionará, en la última parte de este estudio, un análisis crítico de ésta proposición, especialmente con relación a las reformas de 1988 en la Ley de Amparo.

## II. USO DEL CASO PARA ANALIZAR LA INFLUENCIA DE PRECEDENTES

### A. *Explicación*

El punto de vista del abogado se enfoca en el fallo o caso como unidad de análisis, y sigue los principios del fallo a través de los *citators* tales como *Shepard's* o el *Apéndice al Semanario de la Federación*, el *Informe* anual del presidente de la Suprema Corte de Justicia de México, etcétera. Los ministros en los Estados Unidos de América usan varias técnicas para responder a precedentes desfavorables: “distinguiendo”, “limitando”, “suprimiendo”, y hasta ignorándolos. Los precedentes favorables serán seguidos o serán enormemente ampliados, incluso en casos con temas o asuntos diferentes.

Las dificultades en definir con precisión los precedentes en casos que vienen a cortes de apelación es la diferencia de los hechos, siempre y cuando se trate

de cuestiones o conceptos de violación semejantes a los fallos anteriores. Por lo tanto, el juez o la mayoría decisoria deben examinar el principio —o “ley”— del fallo del precedente que emana del proceso llamado *ratio decidendi* (Goodhart, 1930; Murphy and Pritchett, 391-392). Este tiene dos partes: 1) los hechos más importantes para el juez o la mayoría de jueces que toman la decisión, y su decisión basada en ellos; 2) los hechos que se consideran con menos importancia por los jueces decisorios.

Ejemplos de ambas partes pueden encontrarse en fallos de precedentes sobre cuestiones constitucionales de separación entre la Iglesia y el Estado. Una de las controversias más sensitivas en esta área es la asistencia gubernamental para las escuelas religiosas de primaria y secundaria. La Suprema Corte ha desarrollado precedentes “separatistas” cuando están presentes los siguientes tipos de hechos:

1) El gobierno estatal o juntas escolares locales apoyan “ejercicios devocionales o rituales”, sin “propósito secular”, tales como oraciones simples a “Dios Omnipotente” (Engel v. Vitale, 370 U.S. 421, 1962), o exhibición de los Diez Mandamientos en escuelas secundarias (Stone v. Graham, 449 U.S. 39, 1980);

2) niños en edad escolar son expuestos a actividades o manifestaciones religiosas como en los casos antes mencionados, así como en el caso de “oración en silencio”, impugnado por la Corte en Wallace v. Jaffree (105 S. Ct. 2479, 1985), y subsidios directos para maestros en escuelas cristianas, anulado en Lemon v. Kurtzman (403 U.S. 602, 1971); en estos casos la Corte ha manifestado su preocupación con las presiones de otros estudiantes y de los maestros resultando en la imposibilidad de separar los mensajes religiosos de los seculares;

3) el gobierno da asistencia financiera *directamente* a los programas de enseñanza religiosa o a los que están excesivamente envueltos (*excessive entanglement*) con ellos; p.e., subsidios para maestros en escuelas particulares impugnados en *Lemon*, no obstante que los planes de estudio traten de asuntos “seculares” (las ciencias, las matemáticas, etcétera);

4) que no haya en los hechos del caso conflicto entre la demanda del quejoso y las reclamaciones basadas en el derecho fundamental de “ejercitar religión con libertad”, “libertad de la palabra o de asociación” (frases de la primera enmienda), etcétera (Widmar v. Vincent, 454 U.S. 263, 1981).

Si no se encuentran ninguno de estos hechos, la Corte tiende a orientarse más hacia el apoyo del método de asistencia, es decir, tomar posiciones de desahogo”.

En la segunda parte del proceso de *ratio decidendi*, podemos destacar hechos subordinados en el razonamiento o explicación del tribunal supremo; la situa-

ción de *Engel, Schempp, y Wallace*, en la cual las autoridades responsables permitieron a los estudiantes tomar la alternativa de no participar en rezos oficiales si así lo escogieran, y que fue vencida por el poder coercitivo del Estado y la influencia *participatoria* de otros estudiantes.

*B. Modos de distinguir, suprimir, limitar, o ignorar precedentes obstructivos*

1. Distinción del precedente

Los siguientes son ejemplos de los esfuerzos de la Suprema Corte para distinguir casos inmediatos de precedentes con hechos y cuestiones semejantes para alcanzar resultados con una política muy diferente:

a) *N.L.R.B. v. Jones & Laughlin Steel Corp.* (301 U.S. 1, 1937), afirmando el poder federal para regular las relaciones entre el empleador y sus obreros, basándose en *Wagner Labor Relations Act*, la Corte se apoyó en la fracción constitucional de "comercio interestatal" —en contra de dos de los fallos precedentes decididos solamente dos años antes; es decir, *Schechter Poultry v. U.S.* (295 U.S. 495, 1935) y *Carter v. Carter Coal Co.* (298 U.S. 238, 1936)—.

b) *Zorach v. Clauson* (343 U.S. 306, 1952), con respecto al tema de Iglesia y Estado, afirmó la constitucionalidad de programas de enseñanza religiosa, físicamente *fuera* de la zona de la escuela pública pero durante las horas operables, esto en contra del precedente *McCullum v. Board*, cuatro años antes (333 U.S. 203, 1948). No nos sorprende leer la confusión y frustración del ministro Robert Jackson en su opinión particular:

La atentada distinción entre este caso y *McCullum* es trivial [...] La pared, cual la Corte profesaba haber erectado entre la iglesia y el Estado, se hizo aún más retorcida y quebrada de lo que yo esperaba.

Las sentencias de hoy día se harán más interesantes para los estudiantes de psicología y de proceso judicial que para los estudiantes de derecho constitucional.

2. Limitación del precedente.

Ejemplo del esfuerzo para limitar pero no suprimir al precedente obstructivo: *U.S. v. Darby Lumber* (312 U.S. 100, 1941), afirmó el *Fair Labor Standards Act* otorgando al gobierno federal la facultad de reglamentar las condiciones de trabajo y el sueldo mínimo, a pesar de estar en contra de muchos precedentes conflictivos desde 1905 y el fallo de *Lochner v. N.Y.* (198 U.S. 45, 1905), por lo cual fue impugnado el máximo de diez horas de trabajo

por día. En *Darby*, la Corte usó como precedente favorable el fallo de *West Coast Hotel Co. v. Parrish*, 300 U.S. 379, 1937), que aprobó una de las leyes estatales en favor del sueldo mínimo. La Corte dijo que el precedente más reciente (*Carter*, 1936, *Supra*) “fue limitado en principio”, sin más razones.

### 3. Ignorancia del precedente

Raras veces la Suprema Corte ignora un precedente en conflicto en vez de limitarlo o suprimirlo; de tal manera, “se aparece cobardemente y desarreglado, porque desacredita la validez del precedente ignorado y lo deja como derelicto en el río de las leyes” (Murphy and Pritchett, 1986, 396). Ejemplo: *Bunting v. Oregon* (243 U.S. 426, 1917), que afirmó la constitucionalidad del máximo de diez horas de labor en Oregon, sin mencionar el precedente opuesto de *Lochner (supra)*; por último, el fallo de *Lochner* fue suprimido directamente por *West Coast Hotel v. Parrish (supra)*.

Sobre el tema de separación de religión y Estado (*Establishment Clause*), la Suprema Corte también ignoró la “prueba” de tres puntos establecida en *Lemon v. Kurtzman* (403 U.S. 602, 1971), sosteniendo la práctica de muchos años, de pagar los sueldos de los sacerdotes para convocar las sesiones anuales del Congreso y las legislaturas estatales (*March v. Chambers*, 463 U.S. 783, 1983).

### 4. Supresión del precedente

Suprimir un precedente es un táctica más extrema para la Suprema Corte porque se corta de raíz el derecho común: la certidumbre y continuidad/estabilidad de la ley. La supresión o erradicación más frecuente ocurrió durante las épocas de crisis nacional y cuando el tribunal supremo de por sí, alcanzó una cierta coyuntura en su orientación política. En los años 1937-1947, por ejemplo, una nueva Suprema Corte respondió por fin en favor de los programas del presidente F. D. Roosevelt, después de treinta años de fallos restrictivos en contra de las facultades estatales y el gobierno federal frente a problemas económicos, de los cuales 32 fueron suprimidos durante esta época de diez años. (Murphy and Pritchett, 397). Otros ejemplos de fallos que erradicaron precedentes que ya existían por muchos años: *West Coast Hotel v. Parrish (supra)*, en contra del antes mencionado *Lochner*; *Phelps Dodge Corp. v. NLRB* (313 U.S. 177, 1941), que apoyaba controles gubernamentales sobre discriminación contra sindicatos laborales; *U.S. v. Darby (supra, 1941)*, contra un fallo de 1918 que negó la constitucionalidad de una ley federal para amparar a trabajadores menores de edad; *Brown v. Board of*

Education (347 U.S. 483, 1954), que suprimió el precedente de 1896 en el cual las facilidades iguales justificaran la separación racial; Mapp v. Ohio (367 U.S. 643, 1961), que aplicó la protección de la cuarta enmienda a los tribunales estatales por primera vez; y Gideon v. Wainright (1962), que suprimió un precedente de 1947 que había rechazado el derecho de asistencia legal a los reos estatales.

“Olas de choque” han sido sentidas recientemente en el sistema jurídico en reacción a la amenaza por la nueva mayoría de la Suprema Corte norteamericana para suprimir el precedente de *Runyon v. McCrary* (427 U.S. 160, 1976), que contenía una doctrina fundamental hacia la protección de igualdad racial en el sector particular y comercial. El nuevo ministro Anthony Kennedy inició “la reexaminación” de *Runyon* en *Patterson v. McLean Credit Union* (S. Ct. Bulletin No. 87-107, 1988), y basada su preocupación en la interpretación equivocada en *Runyon* del precedente de *Jones v. Mayer Co.* (392 U.S. 409, 1968), error en sí mismo sobre la Ley de Derechos Civiles de 1866 (42 U.S.C. 1981). La decisión para “reexaminar” *Runyon* por medio de *Patterson* fue por votación de 5-4 ministros; es decir, “la nueva mayoría conservadora”.

Este tipo de variaciones en la aplicación de *stare decisis* sirve para dar aún más énfasis a la importancia de investigar las actitudes judiciales que motivaron tales decisiones.

#### 5. Ampliación del precedente favorable por las nuevas mayorías en la Suprema Corte

Por otra parte, algunos precedentes serán seguidos o enormemente ampliados para que se formulen nuevos fines de reglas políticas, más allá de los hechos y cuestiones jurídicas del fallo del precedente. Efectivamente, algunos precedentes se hacen casi místicos en el área de problemas futuros por la amplia autoridad en que mandan.

Ejemplos:

a) *N.L.R.B. v. Jones & Laughlin Steel* (*supra*, 1937), *West Coast Hotel Co. v. Parrish* (*supra*, 1937), decidido pocas semanas después, que afirmaron leyes federales y estatales que por su parte establecieron criterios sobre relaciones laborales basándose (en el caso de *N.L.R.B.*) en la fracción constitucional de “comercio interestatal” (artículo I/8/3). El primer resultado general es que la Corte ha usado estos para negar todos los esfuerzos jurídicos hechos desde 1937 “revisar la sabiduría, necesidad, o conveniencia de la reglamentación económica” (*Lockhart et al.*, 1980, 270). Un ejemplo mayor y reciente de este patrón es *García v. San Antonio Metrop. Transit* (105 S. Ct. 105, 1985), que

denegó *National League of Cities v. Usery* (426 U.S. 833, 1976); el efecto de *García* es para reafirmar la facultad del Congreso para establecer sueldos mínimos para obreros del gobierno estatal.

b) Más allá, el alto tribunal amplió la cláusula de comercio (*commerce clause*) basado en los precedentes de *N.L.R.B.* y *West Coast Hotel* para apoyar el poder federal y hasta para limitar diversas actividades comerciales que no tenían ninguna relación con las condiciones y términos de trabajo; *p. e.* para controlar la producción agrícola y por lo tanto el ingreso de los campesinos (*Wickard v. Filburn*, 317 U.S. 111, 1944); reglamentar la explotación de carbón de la superficie (*Virginia Surface Mining & Reclamation Assn.*, 402 U.S. 264, 1981); limitar las cuotas (*fees*) de vendedores de inmobiliaria y las de abogados (*McLain v. Real State Board*, 444 U.S. 232, 1980; *Goldfarb v. Virginia State Board*, 421 U.S. 733, 1975); y aún más, para prevenir la discriminación racial por empresas particulares y parques de diversión que sirven al público dentro del “flujo de comercio interestatal” (*Heart of Atlanta Motel v. U.S.*, 379 U.S. 241, 1964; *Daniel v. Paul*, 395 U.S. 298, 1969), meta política sumamente *social*, y no en mayor parte *económica* o *comercial*.

c) Otro ejemplo es el gran efecto de los fallos de *Brown v. Board I* y *II* (347 U.S. 483, 1954; 349 U.S. 294, 1955), para limitar o castigar muchos y muy diferentes aspectos de discriminación racial —ambos *de jure*, tales como en escuelas públicas, matrimonios interraciales, transporte público y hasta los *de facto*, situaciones de los porcentajes representativos de empleos minoritarios, la vivienda segregada, contratos y negocios, relaciones familiares, etcétera.

Respecto a estos usos de precedentes, el ministro Benjamín Cardozo escribió que “durante mis primeros años como juez, busqué la certidumbre, pero he crecido viendo que el proceso en sus cimas más altas no es descubrimiento, pero creación” (Cardozo, 1921).

### III. PERSPECTIVAS DE LAS CIENCIAS SOCIALES SOBRE EL USO DE PRECEDENTES: EL JUEZ COMO ANÁLISIS DE UNIDAD

#### A. Explicación

Las variaciones mencionadas entre respetar o rechazar un precedente nos mandan examinar los factores “personales” o políticos que motivaron ciertas decisiones judiciales.

Varios estudios por científicos sociales se han enfocado en las actitudes y antecedentes de un juez o grupo de jueces (*bloc*), de manera siguiente: a) sus votos pasados sobre cuestiones y casos específicos —*p. e.*, la medida estadística

de los patrones de *bloc-voting* con relación a la reglamentación económica por el Estado o reclamaciones de libertades civiles, para que se pueda *plot* o predecir los votos y sentencias judiciales— o *b*) con apoyo en las biografías judiciales, las experiencias del juez antes de su nombramiento de cualquier manera que fueran conectadas con sus decisiones; *p. e.*, su identificación e ideología política, tipo de empleo (tales como alto funcionario, abogado de empresa, juez de primera o segunda instancia, etcétera), el origen de su educación general y de derecho, su clase social y nivel de ingreso, la región del país y sus vinculaciones con asociaciones particulares/grupos de interés.

Un modo de análisis sin otro puede dejar un retrato incompleto de motivación política y de la actitud en relación de un precedente; por ejemplo, el nuevo ministro, Anthony Kennedy, teniendo experiencia como juez inferior estatal, sugiere la hipótesis de que él respetaría un *stare decisis* más que otro juez que no tenga la misma. Pero por lo menos los estudios empíricos sobre fallos de libertades civiles han encontrado que la experiencia judicial anterior tiene efectos liberalizados, es decir, hacia la independencia de *stare decisis*, no en favor, tal vez debido a la *insulación* del juez frente a presiones políticas y populistas que vienen con la inamovilidad o la carrera judicial (véase Tate, 1981; Aliotta, 1988). La mayoría de estos estudios han encontrado que la identificación del partido político es el factor variable más constante como predictor de liberalismo político así como judicial respecto a ambas áreas de conflicto, los temas de libertades civiles y reglamentación gubernamental de la economía.

Por otra parte, en tres estudios sobre disposiciones de jueces de distrito federal en el sur de los Estados Unidos frente a demandas de igualdad racial, la afiliación partidista no tuvo tanta importancia —en comparación con factores tales como los orígenes de educación y de raíces sociales-familiares (por Vines, 1964; Walker, 1972; Dolbeare, 1969)—.

Por esa razón, se debe mirar a los estudios de patrones de *bloc-voting* para determinar actitudes y valores políticos de jueces sobre precedentes y cuestiones constitucionales. Usando ambas metodologías, entendemos mejor la influencia del precedente como factor institucional de la toma de decisión judicial, especialmente cuando el principio o “ley” del caso —es decir, el *ratio decidendi*— es flexible o “abierto” debido a conflictos de interpretación o la falta de claridad siempre y cuando se trate de hechos similares y de los mismos conceptos de violación.

#### B. Actitudes judiciales reflejadas en patrones de votar

El estudio clásico de los fallos de la Suprema Corte durante los años del presidente Roosevelt (1939-1941) es de C. Herman Pritchett (1941). Enfo-



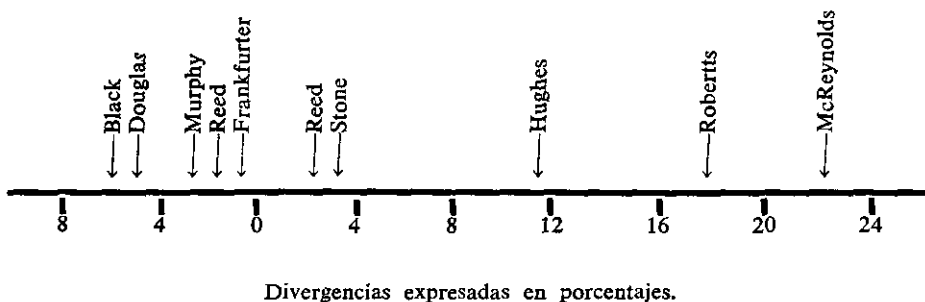
cándose en los fallos sobre las facultades federales-estatales, reglamentar los negocios económicos y relaciones laborales, él encontró *blocs* de opinión en la manera de votar por parte de los ministros conservadores contra los liberales en la Corte (véase cuadros I y II). Por razones de "abdicación" de la Corte frente a reglamentaciones gubernamentales, aumentada sobre materia económica desde 1937, estudios más recientes han aplicado el modelo analítico de patrones de *bloc-voting* a fallos sobre demandas de libertades civiles individuales con más precisión y refinamiento. Los cuadros III y IV muestran los grupos liberales (en favor de las demandas), en contra de los *blocs* los más conservadores (contra los demandados-quejosos). Estos cuadros cubren casos de la Corte en el plazo de 1969-1976 y ambos tipos de decisión, unanimidad e inunanimidad (Goldman and Sarat, 1978, 419-420). Se notarán las divisiones muy distintivas, entre los ministros Rehnquist y Burger, por una parte, y los ministros Douglas, Brennan, Marshall y Stevens por otra. El cuadro V muestra el efecto estadístico de *scaling* y el análisis de regresión múltiple asociado con el profesor Guttman, cuando midió ambos tipos de fallos: cuestiones de "libertad" y las de "la protección de igualdad de leyes" (Goldman and Sarat, 421-422).

## CUADRO I

## ACUERDOS ENTRE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA EN LOS CASOS CONTROVERTIDOS, 1939 Y 1940 (TÉRMINOS PORCENTUALES)

Jueces	Mc-Reynolds	Roberts	Hughes	Stone	Reed	Frank-furter	Murphy	Black	Douglas
McReynolds	—	64	64	41	35	31	38	24	24
Roberts	64	—	75	51	45	45	39	37	36
Hughes	64	75	—	78	63	64	53	49	49
Stone	41	51	78	—	81	84	75	69	68
Reed	35	45	63	81	—	86	80	79	79
Frankfurter	31	45	64	84	86	—	91	85	84
Murphy	38	39	53	75	80	91	—	89	89
Black	24	37	49	69	79	85	89	—	100
Douglas	24	36	49	68	79	84	89	100	—

## CUADRO II



## CUADRO III

PROPORCIÓN DE TODOS LOS VOTOS EN LOS CASOS DE LAS GARANTIAS CIVILES. (DECISIONES UNÁNIMES Y NO UNÁNIMES) A FAVOR DE LAS GARANTIAS CIVILES: 1969-1976 DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LOS ESTADOS UNIDOS (TÉRMINOS PORCENTUALES)

Jueces	<i>Periodos</i>							
	1969	1970	1971	1972	1973	1974	1975	1976
Douglas	86	90	96	91	92	92	—	—
Brennan	79	77	84	86	87	76	85	70
Marshall	70	80	88	89	85	75	83	72
Black	58	51	—	—	—	—	—	—
Stewart	45	47	72	58	50	54	41	34
Stevens	—	—	—	—	—	—	44	55
White	57	46	58	33	42	42	31	33
Burger	37	35	36	28	28	32	18	16
Blackmun	—	35	42	36	34	39	27	30
Harlan	53	43	—	—	—	—	—	—
Powell	—	—	36	37	42	40	28	30
Rehnquist	—	—	27	16	21	26	13	8
Court	63	50	56	41	44	44	31	33

## CUADRO IV

GRUPOS DE JUECES VOTANTES EN DECISIONES NO UNÁNIMES  
EN LOS CASOS DE LAS GARANTÍAS CIVILES: 1969-1976  
DE LA SUPREMA CORTE DE LOS ESTADOS UNIDOS

<i>Periodos</i>	<i>Grupo</i>	<i>Partido</i>
1969	Douglas-Brennan-Marshall White-Harlan	Liberal Conservative
	Burger-Stewart-Black	Conservative
1970	Douglas-Brennan-Marshall	Liberal
	Burger-Blackmun-Black-White-Stewart-Harlan	Conservative
1971	Douglas-Brennan-Marshall-Stewart	Liberal
	Burger-Blackmun-Rehnquist-Powell-White	Conservative
1972	Douglas-Brennan-Marshall	Liberal
	Burger-Blackmun-Rehnquist-Powell-White-Stewart	Conservative
1973	Douglas-Brennan-Marshall Stewart-White-Powell	Liberal Conservative
	Burger-Blackmun-Rehnquist	Conservative
1974	Douglas-Brennan-Marshall	Liberal
	Burger-Blackmun-Rehnquist-Powell-White-Stewart	Conservative
1975	Brennan-Marshall	Liberal
	Burger-Blackmun-Rehnquist-Powell-White-Stewart-Stevens	Conservative
1976	Brennan-Marshall-Stevens	Liberal
	Burger-Blackmun-Rehnquist-Powell-White-Stewart	Conservative

## CUADRO V

REGISTRO DE LAS ESCALAS DE LIBERTAD-IGUALDAD: 1975 Y 1976  
DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LOS ESTADOS UNIDOS  
(TÉRMINOS PORCENTUALES)

<i>Jueces</i>	<i>1975</i>		<i>1976</i>	
	<i>Libertad</i>	<i>Igualdad</i>	<i>Libertad</i>	<i>Igualdad</i>
Brennan	+1.000	+0.913	+0.700	+0.909
Marshall	+0.949	+1.000	+0.750	+0.909
Stewart	+0.026	-0.391	+0.000	-0.739
Stevens	-0.333	-0.043	+0.300	+0.182
White	-0.539	-0.739	-0.600	-0.091
Powell	-0.590	-0.478	-0.350	-0.826
Blackmun	-0.641	-0.826	-0.700	-0.565
Burger	-0.744	-0.826	-0.850	-0.913
Rehnquist	-0.897	-1.000	-1.000	-1.000

C. *Combinar las variables del “caso” con factores de antecedentes judiciales: Los fallos sobre la separación de religión y el Estado (Establishment Clause Decisions)*

Dadas las variaciones y obstáculos en cada una de las metodologías que acabamos de resumir, un método de análisis promete más precisión y tal vez más predicibilidad de patrones de votar en la Suprema Corte. El estudio hecho por la profesora Jilda Aliotta (1988) combina ciertas experiencias y antecedentes de ministros individuales con los criterios derivados de fallos sobre la separación de religión y el Estado durante el plazo de 1969-1986; es decir, el plazo entero de la Suprema Corte de presidente (*chief justice*) Earl Warren Burger. En fin, la profesora Aliotta usa el “caso” así como el “juez” como unidades analíticas.

Hemos visto en la parte II. A (*supra*), los cuatro tipos de hechos que han motivado a la Corte sobre casos de religión y el Estado, los cuales forman la base de la “prueba de tres partes” (*three part test*) —o el *ratio decidendi*— de tales fallos de precedente. No obstante, esta es una área de derecho constitucional muy fluida y “abierto” en el contenido y uso de los precedentes. Por ejemplo, *Mueller v. Allen* (463 U.S. 388, 1983) declaró que una deducción de impuestos de Minnesota para todos los estudiantes de primaria y secundaria fue constitucional, a pesar del hecho de que los padres de los estudiantes en las escuelas religiosas fueron *los que más* se beneficiaron económicamente de esta deducción. Pero este fallo parece contradecir el precedente del *Committee for Public Education v. Nyquist* (413 U.S. 756, 1973), por lo que la Corte anuló un programa estatal muy semejante, frente a una reacusación constitucional en contra de subsidios y deducciones de impuestos para los padres de niños en escuelas particulares.

Por combinar los hechos de los fallos en esta área con cuatro factores de experiencia previa de los ministros de la Corte, Aliotta llegó a la conclusión de que la predicibilidad está aumentada por 77 por ciento —es decir, 22 por ciento más de lo que puede ser clasificado solamente “por casualidad”, 8 por ciento más de lo que puede ser clasificado por las características de *ratio decidendi* o por usar solamente los hechos y criterios de los casos, y 7 por ciento más que los variables de experiencias previas (Aliotta, 14-15).— Ella encontró que la inclusión de estudiantes jóvenes en programas de contenido religioso fue el “factor del caso” más importante para los ministros en fallos separatistas, pero los otros “predictores” estadísticamente más fuertes estaban relacionados con los antecedentes judiciales; en su orden de importancia, estos son: la experiencia previa como juez inferior, la orientación política-partidista, y el empleo previo como funcionario de gobierno (Aliotta, 15).

Más importante para este estudio sobre el precedente como factor institucional en decisiones judiciales, Aliotta también concluyó que las variaciones de antecedentes judiciales tenían más significado para explicar los votos de ministros sobre cuestiones de Iglesia y el Estado cuando comparado a su análisis de fallos sobre casos de igualdad racial (Equal Protection Clause cases). Afirmó Aliotta: “estos resultados apoyan la idea de que en las áreas de derecho en las cuales la doctrina basada en precedente es más flexible, los predictores de caso jugarán un papel menos importante” (at 16).

#### IV. NOTAS COMPARATIVAS RESPECTO A LA JURISPRUDENCIA OBLIGATORIA MEXICANA Y “FEDERALISMO JUDICIAL” EN LOS ESTADOS UNIDOS Y MÉXICO

A. Un contraste distintivo del uso de precedentes norteamericanos y la jurisprudencia obligatoria mexicana es la competencia doble entre los tribunales federales y estatales en los Estados Unidos de América. En los Estados Unidos de América desde la Constitución de 1787, “federalismo judicial” ha significado un aumento de la revisión federal sobre fallos de tribunales estatales, especialmente desde la época de la Suprema Corte y el liderazgo de John Marshall (*p.e.*, *Martin v. Hunter’s Lessee*, 1 Wheaton 304, 1816). Por otra parte, los tribunales estatales han mantenido “una tradición larga y honorable de realizar la protección de los derechos de sus propios ciudadanos” (A.E. Dick Howard, 1976, 878).

Por ejemplo: 22 estados durante el plazo de cuarenta años antes del fallo incorporatista de *Mapp v. Ohio* (367 U.S. 643, 1961), tenían “la regla exclusionaria” —creada para el fuero federal por la Suprema Corte en *Weeks v. U.S.* (232 U.S. 383, 1914)— que requiere la prohibición de pruebas obtenidas por la policía violando la garantía federal de “registro e incautación razonable”, según la cuarta enmienda de la Constitución—. Pero ahora la Corte más conservadora (sobre cuestiones procesales en el ámbito penal) cada vez más permite a la policía la búsqueda y secuestro de evidencias en los automóviles, después de haber detenido al acusado solamente por violaciones de leyes de tránsito, y sin autorización judicial, las que no obstante podían ser admitidas en el proceso criminal de primera instancia (*U.S. v. Robinson*, 414 U.S. 218, 1973). En este fallo y muchos otros que restringían la garantía antes mencionada, la mayoría de los tribunales supremos de los estados siguieron la regla de *Robinson*, etcétera. Pero algunos tribunales, entre ellos la Suprema Corte de New Jersey, California, y Hawaii, expresamente rechazaron *Robinson* y adoptaron criterios más liberales en favor de

los derechos de los acusados (*p. e.*, *People v. Brisendine*, 13 Cal. 3rd. 528, 1975; *State v. Kaluna*, 55 Hawaii 361, 1974).

En México no se permite tal innovación e independencia de los tribunales superiores de los estados, a pesar de la estructura constitucional de “federalismo judicial”. La jurisprudencia obligatoria y la competencia sobre materias penales, civiles, administrativas, laborales y derechos constitucionales, están muy centralizadas en las manos de la Suprema Corte de la Nación y los tribunales colegiados de circuito por vía de leyes secundarias y la Constitución en sí misma. El vehículo principal de esta centralización es el juicio de amparo (según los artículos 103 y 107 de la Constitución mexicana), conjunto con las garantías de “legalidad” y debido proceso legal, en los artículos 14 y 16 de la misma Constitución. En este sentido, el amparo se hace un recurso de *casación* —estilo francés— en contra de interpretaciones equivocadas de la ley o “los principios generales del derecho” (Ley de Amparo, artículo 158) de parte de los tribunales estatales así como federales.

Más allá, la jurisprudencia o precedente de la Corte y tribunales de circuito es obligatoria para todos los tribunales estatales, juzgados inferiores del fuero federal y tribunales laborales y administrativos, locales o federales (Fix-Zamudio, 1979, 346; Ley de Amparo artículos 142-148. Por lo tanto, el rango de protección del amparo ahora alcanza a todas las normas jurídicas de la nación, de los preceptos constitucionales más altos a los reglamentos municipales más remotos (Fix-Zamudio, 315).

B. Respecto a la práctica variable angloamericana de *stare decisis*, quiero preguntar si la jurisprudencia obligatoria de México ofrece la ventaja de más estabilidad, certidumbre, autoridad y poder persuasivo como precedente, no obstante que se apliquen las “tesis” solamente a los tribunales regulares y administrativos y con los efectos limitados de “relatividad”, según la “fórmula de Otero-Vallarta-Lozano”; es decir, con todos los fallos de amparo, los efectos son *inter partes* en vez de *erga omnes* (Constitución de México, artículo 107 (II); Burgoa, *El juicio de amparo*, 1983, 560, *et. seq.*; Ley de Amparo, artículo 76). Sin embargo, el método y la estructura de jurisprudencia en México tendrían gran atracción para los abogados y jueces norteamericanos que están preocupados sobre la falta de certidumbre y estabilidad en su propio sistema de precedente. No se necesita resumir todos los aspectos y raíces del sistema jurisprudencial mexicano, pero se puede reconocer que parecería más persuasivo para un juez de primera instancia o funcionario administrativo, que se tiene que cumplir un precedente o “punto resolutivo fijo” que resulte de cinco ejecutorias sin ser interrumpidas, que hayan sido aprobadas por la gran mayoría de ministros (o por unanimidad de votos de

los magistrados de tribunales de circuito) en casos de hechos semejantes (según la Ley de Amparo, artículo 193, 1988).

Tal vez este sistema sería mejor que el de algunos fallos de precedentes en la Suprema Corte norteamericana, en los cuales se tengan votos divisorios de 5-4 sobre ejecutorias o sentencias que por lo tanto no sean bien aceptadas en las ramas políticas y administrativas; como ha afirmado el jurista Walter Murphy, que “en el proceso judicial, las decisiones de 5-4 acentúan la fuerza del litigante perdedor y tal vez animen a la resistencia y evasión” (Murphy, 1967, 145).

Por supuesto, hay desventajas de la jurisprudencia mexicana dentro del contexto de la tradición jurídica angloamericana. Primero, las implicaciones de *erga omnes* y efectos generales de juicios de *class action* relacionándolos a *stare decisis*, estarían en conflicto con la cultura jurídica mexicana que es la base de los efectos *inter partes* y “relatividad” de la jurisprudencia obligatoria.

Segundo, la jurisprudencia mexicana parece hacerse más difícil de cambiar en favor de un acercamiento judicial más flexible o moderno, porque al interrumpir la jurisprudencia establecida, la Suprema Corte, o una de sus salas o los tribunales colegiados, deberían desarrollar nuevo precedente por el mismo proceso de cinco ejecutorias consecutivas (Ley de Amparo, artículos 192-197, 1988; Constitución mexicana, 107 (XIII); pero véase el comentario por Cabrera Acevedo, *infra*).

Por otro lado, a través de compartir el poder de crear jurisprudencia con los tribunales colegiados y la capacidad de “interrupción”, ambas establecidas por las reformas de 1968 en la Ley de Amparo, se da al sistema de jurisprudencia en fallos de amparo más flexibilidad deseable y responsabilidad con relación a los cambios sociales y económicos.

C. Nota adicional sobre la facultad discrecional de atracción, establecida por las reformas en la Ley de Amparo de 1988, y su relación con la jurisprudencia obligatoria mexicana.

Las reformas constitucionales y la Ley de Amparo de 1988 (en vigor el 15 de enero) establecieron que cada una de las cuatro salas de la Suprema Corte de la Nación podrán ejercer la facultad de atracción al conocer los amparos directos que originalmente corresponderían ser resueltos en los tribunales colegiados de circuito, como solicitado por los ministros del alto tribunal, el procurador general de la República, y los tribunales colegiados sí mismos (Ley de Amparo, artículos 182-185). Este poder discrecional se ejercita para resolver controversias normalmente bajo la competencia de los tribunales colegiados, especialmente cuando hay conflictos entre tesis de jurisprudencia, las que

tienen “características especiales que ameriten su estudio y decisión” (citado por Cabrera Acevedo, este tomo, 10; Constitución mexicana, artículos 107 [V & VIII]), La reforma reciente representa una adición a la reforma de 1968, en la cual la Sala Administrativa y el Pleno de la Suprema Corte pueden conocer casos dentro de la competencia de los tribunales colegiados cuando tratan de juicios que, en la opinión de los ministros, “se consideren de importancia trascendente para los intereses de la nación” (Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, artículos 11, 25).

Con ambas de estas facultades, el alto tribunal acerca la flexibilidad y amplia discreción de la Suprema Corte en los Estados Unidos, para que pudieran controlar su volumen aumentado y la importancia temática de sus casos; por lo tanto, las facultades discrecionales mexicanas son semejantes a las funciones del *writ of certiorari* norteamericano. Por otra parte, la facultad discrecional de “atracción” difiere sustancialmente del *certiorari* por razón principalmente de que no puede ser solicitada por un quejoso particular —solamente por los ministros de las salas, los tribunales colegiados, y por el procurador federal (según la Ley de Amparo, artículos 182-185)—.

No obstante, la mencionada reforma de 1988 ha sido muy bien reconocida por la comunidad jurídica mexicana. Incluso dice el ministro Cabrera Acevedo que la combinación nueva de la facultad discrecional de atracción, junto con la capacidad de interrupción, han creado la posibilidad de que “un solo fallo dado por la sala de la Suprema Corte crearía jurisprudencia, como cuando soluciona la contradicción de tesis de los tribunales [colegiados]” (Cabrera Acevedo, 11; él emplea la jurisprudencia de la Tercera Sala [Civil], como sigue: “un fallo que resuelve la contradicción, a su vez, constituye jurisprudencia, sin que sea necesario sumar cinco”).

Por otro lado, hay problemas en México que enfrentan la implantación de la obligatoriedad del precedente, o jurisprudencia, y, según el profesor Alejandro Garro, “la legitimación democrática del control judicial de constitucionalidad”; y como nos recuerda mi colega Garro, el debate sobre esta cuestión también continúa fuertemente en los Estados Unidos (véase Garro, 1989, 36). Por supuesto que en México, una de las cuestiones es si se necesita o es deseable o factible la creación de un juicio de amparo con efectos *erga omnes* (que está apoyado con fuerza por Héctor Fix-Zamudio, 1982, y Jorge Carpizo, 1980, pp 671 *et seq.* y 562-563, respectivamente). Otro de los problemas sería que la jurisprudencia creada para controversias constitucionales todavía se ubica exclusivamente en el Pleno de la Suprema Corte, por vía del poder que tiene en declarar “amparos contra leyes”, con su propia jurisprudencia pero con los efectos usuales de *inter partes*. Tanto las salas de la Suprema Corte



como los tribunales colegiados pueden conocer los amparos en que son impugnadas algunas leyes de inconstitucionalidad y nulas respecto a los quejosos; pueden solamente conocer cuestiones de "legalidad", o la interpretación de las leyes con relación a sus aplicaciones (Ley de Amparo, artículo 92).

Por lo tanto, esta doble competencia o función histórica de la Suprema Corte en la creación de jurisprudencia —la ordinaria y la estrictamente constitucional— presenta obstáculos frente al desarrollo de un cuerpo de jurisprudencia verdaderamente obligatoria para *todas* las autoridades responsables en el orden jurídico. Tal vez la superación de esta separación funcional proveerá la próxima y más grande etapa hacia el establecimiento de efectos *erga omnes* de los pronunciamientos del más alto tribunal en la materia constitucional, como sugiere el profesor Garro,

#### BIBLIOGRAFÍA

- ALIOTTA, Jilda M., "Case and Judicial Background Characteristics for Predicting U.S. Supreme Court Establishment Clause Decisions", Paper delivered at the 1988 Annual Meeting of Western Political Science Association, San Francisco, Cal.
- BURGOA, Ignacio, *El juicio de amparo*, 19a. ed. México, Porrúa, 1983.
- CABRERA ACEVEDO, Lucio, "La jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia y aspectos de sus facultades discrecionales", en este mismo volumen.
- CANON, Bradley C., "The Case of the Exclusionary Rule", in S. Goldman and A. Sarat, *American Court Systems*, San Francisco, W. H. Freeman, 1978, pp. 603-612.
- CARDOZO, Benjamin N., *The Nature of the Judicial Process*, New Haven, Yale University, 1921.
- CARPIZO, Jorge, *Estudios constitucionales*, México, 1980.
- COHEN, Morris L., *How to Find the Law*, St. Paul, West Publishing, 1976.
- DOLBEARE, Kenneth M., "The Federal District Courts and Urban Public Policy: An Exploratory Study (1960-1967)", in J. Grossman and J. Tanenhaus (eds.), *Frontiers of Judicial Research*, N.Y., Wiley, 1969.
- FIX-ZAMUDIO, Héctor, "Justicia constitucional y régimen democrático en Iberoamérica", IV *Anuario Jurídico* 414 pp., 1982.
- , "A Brief Introduction to the Mexican Writ of Amparo", 9 *California Western International Law Journal* 2, 306 pp. (Spring, 1979).
- GARRO, Alejandro, "Eficacia y autoridad del precedente constitucional en América Latina: las lecciones del derecho comparado", 14 *Interamerican Law Review*, vol. 20, p. 473, 1989.

- GILES, Michael and Thomas Walker, "Judicial Policy-Making and Southern School Segregation", in S. Goldman and A. Sarat (eds.), *American Court Systems*, San Francisco, W. H. Freeman, 1978.
- GOLDMAN, Sheldon, "Conflict and Consensus in the U.S. Court of Appeals", *Wisconsin Law Review* 461, 1968.
- , "Voting Behavior on the United States Courts of Appeals Revisited", *American Political Science Review* 69, 491, 1975.
- GOLDMAN and A. Sarat, *American Court Systems*, San Francisco, W. H. Freeman, 1978.
- GOODHART, Arthur L., "Determining the Ratio Decidendi of a Case", 40 *Yale Law Journal*, 161, 1930.
- GROSSMAN, Joel B., "Dissenting Blocs on the Warren Court: A Study in Judicial Role Behavior", *Journal of Politics* 30, 1089, 1968.
- HOLMES, Oliver W., *The Common Law*, Boston, Little, Brown, 1881.
- , "The Path of the Law", 10 *Harvard Law Review*, 39, 1897.
- HOWARD, A. E. Dick, "Two Hundred Years Later: State Courts and Constitutional Rights in the Day of the Burger Court", *George Mason Lectures*, Williamsburg Foundation, Virginia, 1976.
- ISRAEL, Jerold H., "*Gideon v. Wainwright*: The 'Art' of Over-ruling", in *The Supreme Court and the Constitution: Essays in Constitutional Law from the Supreme Court Review*, Chicago, U. of Chicago Press, 1965, pp. 263-324.
- JACOB, Herbert, *Justice in America: Courts, Lawyers, and the Judicial Process*, 3rd. ed., Boston, Little, Brown, 1978.
- LOCKHART, William, Yale Kamisar, & Jesse Choper, *The American Constitution: Cases and Materials*, St. Paul, West Publishing, 1981; *Constitutional Rights and Liberties*, 1980.
- MARTÍNEZ BÁEZ, Antonio, "Perspectivas de la nueva legislación sobre justicia federal", 10 *El Foro* 75, 1968.
- MCCLOSKEY, Robert, "Economic Due Process and the Supreme Court: an Exhumation and Reburial", in *Supreme Court Review of 1962*, 34, 1962.
- MURPHY, Walter, "Tactics in Marshalling the Court", in H. Jacob (ed.) *Law, Politics, and the Federal Courts*, Boston, Little, Brown, 1967.
- , and C. Herman Pritchett, *Courts, Judges, and Politics*, 4a. ed., N.Y., Random House, 1986.
- NAGEL, Stuart, "Multiple Correlation of Judicial Backgrounds and Decisions", *Florida State University Law Review* 2: 258, 1974.
- PELTSON, Jack, *Understanding the Constitution*, 11th ed. N.Y., Holt, Rinehart and Winston, 1988.

- PRITCHETT, C. Herman, "Divisions of Opinion Among Justices of the U.S. Supreme Court, 1939-1941", *American Political Science Review* 35: 890 1941.
- , *Civil Liberties and the Vinson Court*, Chicago, University of Chicago Press, 1954.
- ROHDE, David W. and Harold J. Spaeth, *Supreme Court Decision Making*, San Francisco, Freeman, 1976.
- SCHMIDHAUSER, John, *The Supreme Court: Its Politics, Personalities, and Procedures*, N.Y., Holt, Rinehart, and Winston, 1960.
- SCHUBERT, Glendon, *Quantitative Analysis of Judicial Behavior*, N.Y., The Free Press, 1959.
- , "The 1960 Term of the Supreme Court: A Psychological Analysis", *American Political Science Review* 56: 90, 1962.
- , *The Judicial Mind*, Evanston, Northwestern Univ, Press, 1965; 1974.