

LOS NOMBRAMIENTOS DEL TRIBUNAL SUPREMO DE ESTADOS UNIDOS¹

*Se suele intentar
conocer las opiniones
jurídicas de los
candidatos “por las
huellas de papel”
que dejan a través
de sus vidas, es decir,
por sus obras, artículos
de revistas u opiniones
judiciales.*

Pedro Malavet Vega

El lunes 3 de octubre de 2005 inició sus labores como Juez Presidente del Tribunal Supremo de Estados Unidos el abogado John Roberts. Había tomado el juramento correspondiente ante el Juez John Paul Stevens el jueves 29 de septiembre, apenas tres horas después de la confirmación del Senado en votación de 78 a 22. La oposición fue de los senadores demócratas que se oponían al joven republicano y conservador.² Substituye al Juez Presidente William Rehnquist recientemente fallecido.

Roberts había sido nombrado originalmente para substituir a la Juez Sandra Day O'Connor, quien presentó su renuncia. Pero ante la muerte de muy conservador Rehnquist, el Presidente Bush cambió la nominación de Roberts. Para ocupar el puesto de la juez renunciante, Bush nombró en octubre a su amiga y asesora, la abogada Harriet Miers, Más adelante veremos lo ocurrido con esta nominación.

Se han nombrado un total de 110 jueces en toda la historia del Tribunal Supremo de Estados Unidos. Antes de la muerte del Juez Presidente Rehnquist (2005), se habían nombrado 108 jueces. De estos, 17 tenían algún tipo de experiencia política; 27 habían sido miembros del Congreso; 6 habían sido gobernadores de Estados; 1, William Howard Taft, había sido Presidente de EUA. 41 de esos jueces no tenían experiencia judicial alguna, entre los cuales destacan John Marshall, Louis

Brandeis, Felix Frankfurter, Lewis Powell y William Renquist. La primera mujer nombrada fue Sandra Day O'Connor. (1981). El primer afroamericano fue Thurgood Marshall (1967). Solo 12 jueces nombrado no han sido del partido político del Presidente que los nombra.

Para el 2005, Sólo hay 2 nombrados por los demócratas: Ruth Bader Ginsburg y Stephen Breyer. Forman el Tribunal:

1. John Paul Stevens (Ford)
2. Antonin Scalia (Reagan)
3. Sandra Day O'Connor (Reagan)
4. Anthony Kennedy (Reagan)
5. David Souter (George Bush, padre)
6. Clarence Thomas (George Bush, padre)
7. Ruth Bader Ginsburg (Clinton)
8. Stephen Breyer (Clinton)
9. John Roberts (Bush, hijo)

Nominada en octubre Harriet Miers, para substituir a O'Connor.

Sandra Day O'Connor fue nombrada en 1981, por Reagan. Había sido juez estatal de primera instancia y del apelativo en Arizona. Se retira en el 2005, a los 75 años de edad.

La Constitución Federal no establece el número de jueces del Tribunal Supremo.

Esto lo hace el Congreso mediante legislación, que se suele llamar *Ley de la Judicatura Federal*. La primera de ellas se aprobó en 1789, disponiendo que tendría seis (6) jueces. Le siguen diversas enmiendas y leyes nuevas de la siguiente forma: 1801 (5); 1802 (6); 1807 (7); 1827 (9); 1863 (10); 1866 (6); 1869 (9). Mediante esta última se estabiliza el número de jueces que han de integrar el tribunal, fijándolo en 9, lo que no se ha cambiado en más de un siglo. En Puerto Rico, el número de jueces está fijado por la Constitución de 1952, por lo que no puede variarse por la Legislatura, salvo que se enmiende la Constitución y esto sólo puede hacerse a petición del propio Tribunal.

En 1937 el Presidente Roosevelt intentó subir a 15 el número de jueces del Tribunal Supremo Federal, pero el Congreso se negó.

Ni la Constitución federal, ni las leyes, establecen las cualificaciones que deben tener los candidatos. Incluso, no se requiere que sea abogado y algunos no fueron graduados de Escuelas de Derecho. Se ha dicho que el Presidente toma en cuenta para nombrar los jueces:

1. Que sean de su partido político y su ideología, conservadora o liberal
2. Los Presidentes intenta conseguir candidatos que puedan estar largo tiempo en el Tribunal.
3. Que haya algún tipo de representación geográfica de la nación (19 Estados no la han tenido).
4. A partir de 1967 y 1981 se atiende a tener representación de los afroamericanos (Marshall) y de las mujeres (O'Connor).

El Secretario de Justicia es el principal funcionario a cargo de sugerir

nombres. La ABA, desde la Segunda Guerra, evalúa los candidatos, pero el Presidente no está ni se siente obligado por ello. George W. Bush acabó con la práctica.

Los nombramientos requieren el consejo y consentimiento del Senado norteamericano. Se acostumbra referir el asunto normalmente al Comité de lo Jurídico del Senado, aunque se han nombrado jueces directamente por el Senado, sin pasar por Comité alguno. Dicho Comité suele realizar investigaciones, celebrar vista pública, evaluar los candidatos y someter un Informe al pleno del Senado con sus recomendaciones.

Es el Senado el que ha tenido algún interés en que los candidatos cumplan con algunos requisitos, como experiencia y temperamento judicial. Al momento de aprobarse la Constitución se esperaba que el criterio principal para nombrar fueren los méritos del candidato. La Prensa se ocupa con mayor interés porque los candidatos cumplan con los requisitos que se esperan de un jurista.

La vista más largas han sido las de los nombramientos de Louis Brandeis, el primer judío nombrado (19 días) y las del Juez Abe Fortas para Juez Presidente, por 9 días. El proceso más largo fue el de Brandeis (122 días), al que siguió el de Thurgood Marshall (69 días). En ambos estaba planteado el problema de la raza del nominado.

Actualmente los republicanos tienen una mayoría de 55 a 45 senadores.

12 candidatos han sido rechazado por el Senado. Otros han retirado su nominación.

Las batallas más conocida en el proceso de confirmación o rechazo

por el Senado de Estados Unidos en las últimas décadas han sido las de Thurgood Marshall (1967), Robert Bork (1987) y Clarence Thomas (1991).

Sin embargo, las dificultades se iniciaron con el Primer Presidente, George Washington. John Rutledge, nombrado Juez Presidente por Washington con nombramiento de receso en 1795 fue rechazado por el Senado por su posición contra el Tratado de Paz (Jay Treaty) con Inglaterra. Rutledge intentó luego suicidarse.

No es hasta el primer tercio del siglo XX que los candidatos son citados para comparecer ante el Comité del Senado. Ni siquiera a Roger Tanney, un muy controversial nombramiento, el autor de la sentencia del caso *Dred Scott*, que provocó la Guerra Civil de 1861, le fue requerido comparecer ante el Comité. Fue aprobado después de una batalla muy dura en el Senado.

En 1916 ocurre el proceso de vistas públicas más largas, las seguidas con el nombramiento de Louis Brandeis, el primer judío nombrado (19 días); todo el proceso de confirmación tomó 122 días. A pesar de contar con una enorme reputación profesional de jurista, se le atacó en dos frentes: por su raza y por sus casos contra las grandes industrias. Uno de los opositores más fuerte fue William Howard Taft, ex Presidente de Estados Unidos y cinco años más tarde nombrado Juez Presidente del Tribunal Supremo. Samuel Millar, un nombramiento de Lincoln, fue confirmado si vista alguna, treinta minutos después de recibirse el nombramiento por el Senado. Taft fue confirmado el mismo día que se envió el nombramiento. Resultó un buen administrador del Tribunal y ejerció una enorme influencia en todos los nombramientos posteriores a su confirmación como Juez Presidente.

El único juez del Tribunal Supremo que ha sido sometido a juicio político (Juicio de Residencia), ha sido Samuel Chase, en 1804. En dos artículos de los ocho imputados fue de clarado "culpable" por el Senado en votación de 18-16, pero se mantuvo en el puesto porque el voto no cumplía con el requisito de dos terceras necesario para destituirle.

El primer nominado citado para comparecer ante el Senado fue el juez Harlan Fiske Stone, en 1925, por el interés particular del Senador Burton K. Wheeler, de Montana, a quien había investigado el nominado cuando era Fiscal General. William O. Douglas, el destacado profesor de Yale y conocido liberal, propuso comparecer y no se le requirió, también en 1939.

Antes de la batalla por el nombramiento de Thurgood Marshall en 1967, el único juez rechazado para el Tribunal Supremo fue John Parker, en 1930, quien entonces era juez del Circuito de Apelaciones. Una coalición de elementos obreros y defensores de derechos civiles consiguió el rechazo.³

En 1939, el candidato Felix Frankfurter, entonces Profesor en la Facultad de Derecho de la Universidad de Harvard declinó una invitación a comparecer al Comité Judicial, pero luego unos amigos lo convencieron de que asistiera, por que de lo contrario no sería confirmado.⁴

Sin embargo, el proceso senatorial tomó inusitada agresividad a partir la sentencia de 1954 en el caso *Brown v. Board Of Education*, en la que una opinión unánime determinó que la separación de estudiantes por raza en las escuelas públicas norteamericanas era inconstitucional. Los senadores segregacionistas del sur que dominaban el Comité de lo Judicial empezó a citar a todos los candidatos y a interro-

garles minuciosamente sobre su posición en contra de la segregación racial. (Carter, pág. 66 y ss.). La nueva política se inició en 1955 con la comparecencia de John Marshall Harlan. Siguió contra William Brennan (1957), Potter Stewart (1959) y Byron White.

En 1967 ocurre la gran batalla por la nominación de Thurgood Marshall, el primer afroamericano nombrado por dicho Tribunal. El proceso, en el cual salió a relucir la realidad del prejuicio racial, tardó 69 días en producir la confirmación en votación. En 1967 explota también la lucha del Presidente Johnson para conseguir elevar al Juez Abe Fortas a la Presidencia del Tribunal cuando renuncia Earl Warren. El presidente no iba a postularse nuevamente y no contaba con poder político. Los republicanos esperaban ganar las elecciones de 1968 y que su candidato, Richard Nixon, nombrara los nuevos jueces del Tribunal Supremo. Una campaña política y periodista contra Fortas reveló algunos actos impropios del candidato, lo que le obligó a renunciar al Tribunal Supremo.

Cuando Nixon gana la presidencia, se inicia la política republicana de nombrar candidatos que interpreten la Constitución federal en forma restrictiva, los "strict constructionists". Sus primeros candidatos son rechazados en 1971 por un Senado controlado por los demócratas. Fueron ellos Clement Haynsworth y Harrold Carswell. Logró nombrar a Harry Blackmun, Lewis Powell y William Rehnquist.

Ford nombró al juez Stevens cuando el destacado liberal William O. Douglas renuncia por razones de enfermedad y edad. Carter no logró nombrar juez alguno al Tribunal Supremo Federal. El republicano Ronald Reagan gana las elecciones en 1980

y nombrará a los jueces Rehnquist, Scalia, O'Connor y Kennedy.

En 1987 Reagan nomina al juez de Apelaciones Robert Bork para sustituir a Powell, en el Tribunal Supremo, dando lugar a la batalla más dura de un candidato. Bork cometió el error de no evitar las preguntas sobre su filosofía legal y sufrió el peso de una enorme cantidad de escritos jurídicos, especialmente mediante sus sentencias en el Tribunal de Apelaciones de Washington. Fue rechazado por el Senado tras un largo proceso de vistas televisadas a todo el país y una enorme campaña en contra en los medios de comunicación. Ha dado lugar a una nueva palabra en la política norteamericana: "borking", aparecida por primera vez en periódico *Chicago Tribune* el 20 de noviembre de 1988 para identificar un ataque despiadado, orquestado, contra un candidato sujeto a confirmación por el Senado. (*Saffire's New Political Dictionary*, 1993, p. 76). Un autor, en 1994, que estudia el proceso de confirmación ha titulado el primer capítulo de su libro "Borking for Fun and Profit" (Stephen L. Carter, *The Confirmation Mess*, 1994).

George Bush aprende la lección y consigue en 1990 la tranquila confirmación de su candidato David Souter para cubrir la vacante de William Brennan, sin que el Senado logre contar con elementos de juicios para conocer su manera de pensar. Desde entonces, los nominados republicanos evitaban comprometerse como lo hizo Bork. La crisis del nombramiento del afroamericano Clarence Thomas surgió no por su apertura en cuanto a su filosofía jurídica, sino por el alegado hostigamiento sexual contra la profesora Anita Hill. A pesar de ello y de su claro conservadurismo, fue aprobado por el Senado en una cerrada votación, 52-48 en 1991.⁵

Esa política no la siguió Clynton con

sus nombramientos de los jueces Ruth Bader Ginsburg y Stephen Breyer.

Se suele intentar conocer las opiniones jurídicas de los candidatos “por las huellas de papel” que dejan a través de sus vidas, es decir, por sus obras, artículos de revistas u opiniones judiciales.

Después de la experiencia de Bork, los republicanos no buscan candidatos con ese historial de fácil comprobación. Así ocurrió con el nuevo Juez Presidente John Roberts y con el enigma que representa la nueva nominada Harriet Miers, nombrados por un agotado George Bush en el 2005. La estrategia va dirigida nombrar candidatos que no hayan dejado huellas escritas que identifiquen su manera de pensar conservadora y seguir la táctica de evadir responder directamente a los interrogatorios de los Senadores de oposición. (Stephen L. Carter, *The Confirmation Mess*, 1994).

Se ha sugerido que el Senado debe evaluar los siguientes aspectos de los candidatos:

1. Las cualificaciones para ejercer el cargo, si tiene la formación jurídica adecuada, la habilidad mental y la experiencia necesaria. Algunos sostienen que no es necesaria experiencia judicial previa.
2. Si el candidato goza de respeto público.
3. La conducta moral del candidato, evidenciada por sus expresiones y sus actuaciones.
4. Si el candidato ha incurrido o no en un acto ilegal, especialmente de naturaleza criminal, incluyendo violaciones a las leyes de substancia controladas.
5. Si el candidato ha incurrido en

alguna conducta antiprofesional o antiética, incluyendo el recibo de sobornos o actos de corrupción.

A mediados de octubre de 2005, circulamos la versión original de este artículo entre un grupo de profesores de la Facultad de Derecho Eugenio María de Hostos. Allí expresamente escribimos:

Aunque existe mayoría republicana en el Senado, 55-45, es posible que Bush, con gran debilidad electoral en este momento, al presentar esta candidata sin credenciales suficientes se haya “pasado de rosca” y se logre evitar la confirmación. Pero también parece que hay oposición de los Republicanos porque no tienen la seguridad de que será lo derechista que ellos quieren. Ese motivo para el rechazo sería útil, pero desastroso en sus fundamentos.

Lo que anticipamos, ocurrió. La candidata nominada, después de una serie de artículos publicados en periódicos y revistas que cuestionaban sus credenciales,⁶ incluyendo excelentes caricaturas, Miers se vio obligada a pedir que se retirara su nombramiento. La realidad es que la Casa Blanca fue informada por los líderes republicanos que no contaban con los votos para aprobarla, “en medio de fuertes críticas por su falta de experiencia como juez, y en medio de denuncias por parte del ala más derechista del Partido Republicano de que ella no era lo suficiente conservadora.”⁷ En su lugar, Bush nominó al Juez Samuel Alito, un magistrado extremadamente conservador, actualmente ejerciendo en el Tercer Circuito de Apelaciones Federales.⁸ Alito es tan conservador que se ha ganado el mote de “Scalito” por referencia al Juez Antonin Scalia, del Tribunal Supremo, co-

nocido por su posición de extrema derecha. “Pero mientras éste no tiene pelos en la lengua y suele acosar a los abogados, Alito es amable, discreto y ecuánime.”

Por otra parte, los temas más notables en los cuales se espera la intervención del Tribunal Supremo en estos tiempos (2005) son:

1. El aborto
2. La pena de muerte
3. La aplicación de la Ley Patriótica
4. El suicidio asistido
5. La libertad religiosa y las oraciones en escuelas
6. Los derechos de los Estados frente al gobierno federal
7. Derechos constitucionales de los acusados
8. Financiación de las campañas políticas
9. La quema de la bandera

El Tribunal recibe cada año más de 7,000 casos, y sólo resuelve alrededor de 100. A Alito, precisamente se le conoce por su oposición al caso *Roe v. Wade* y su apoyo a las restricciones al aborto, como la defensa de la obligación de notificar al esposo como paso previo al mismo, así a los padres en casos de menores que interesan practicarse un aborto. El nominado cuenta 55 años de edad y lleva 15 años como juez del Circuito, puesto al que fue nombrado por el Presidente George Bush, padre, en 1990. Anteriormente había fiscal federal en Nueva Jersey y trabajó en el Departamento de Justicia federal bajo la presidencia de Ronald Reagan.

En 1992 fue el único juez de ese Circuito a favor de mantener en vigor

una ley que requería a la mujer notificar al marido si pensaba someterse a un aborto.⁹ La nominación ha sido ampliamente aplaudida por los líderes republicanos del Senado y de varias iglesias, pero ha generado la oposición también clara de los líderes demócratas, que han amenazado con acudir a la práctica del filibusterismo. Hay que tomar en cuenta que, con quince años en el Tribunal del Circuito, Alito ha participado en más de 1,000 opiniones y escrito varios cientos de ellas, lo que abre el camino para un escrutinio minucioso de sus opiniones en cuanto a los temas que probablemente se han de plantear ante el Tribunal Supremo, es decir, se puede seguir “sus huellas a través de los papeles” que ha escrito.

Su aprobación por el Senado ciertamente empujaría más aún dicho Tribunal hacia la derecha. Pero, lo cierto es que el mismo, a través de toda su historia, se ha caracterizado precisamente por eso; solamente en la época de Warren asomó por varios lustros la visión liberal del derecho.

NOTAS:

¹ Véase sobre el tema: Paul Simon, **Advice & Consent**. Washington: National Press Book, 1992; Stephen L. Carter, **The Confirmation Mess**. New York: Basic Books, 1994; Robert H. Bork, **The Tempting of America**. New York: The Free Press, 1990; **The Oxford Companion to The Supreme Court of the United States**. (Kermit L. Hall, Editor Jefe). New York: Oxford University Press, 1992; Max Farrant, **Records of the Federal Convention**. New Haven, Conn.: Yale University Press, 1911; Christopher Collier y James Lincoln Collier, **Decision in Philadelphia**. New York: Ballantine Books, 1993; Doris Faber y Harold Faber, **The Birth of a Nation**. New York: Charles Scribner's Sons, 1989; C. Herman Pritchett, **La Constitución Americana**. Buenos Aires: Tipográfica Editora Argentina, S. A., 1965; Lewis Lipsitz y David M. Speak, **American Democracy**. New York: Martins Press,

1989; Saul K. Padover, **The Living U.S. Constitution**. New York: Penguin Books USA Inc., 1995; Henry Adams, **History of the United States of America During the Administrations of Thomas Jefferson**. New York: The Library of America 1986; Harold J. Apaeth y Edward Conrad Smith, **The Constitution of the United States**. New York: Harper & Row, Publishers, 1991; James MacGregor Burns, J. W. Peltason y Thomas E. Cronin, **Government by the People**. New Jersey: Prentice-Hall, Inc., 1984; Allan Nevins y Heryn Steele Commager, **Historia de los Estados Unidos**. México: Cía. General de Ediciones, S. A., 1979; William F. Swindler, **The Constitution and Chief Justice Marshall**. New York: Dodd, Mead & Co., 1978; Fred Rodell, **Nine Men**. New York: Vintage Books, 1955; **Equal Justice Under Law, The Supreme Court in American Life**. Washington, D. C.: The Foundation of the Federal Bar Association, 1965; Edward Lazarus, **Closed Chambers (The Rise, Fall and Future of the Modern Supreme Court)**. New York: Pinguin Books, 1999; William E. Leuchtenburg, **The Supreme Court Reborn, the Constitutional Revolution in the Age of Roosevelt**. New York: Oxford University Press, 1995; Jean Edward Smith, **John Marshall, Definer of a Nation**. New York: Henry Holt and Company, 1996; Bob Woodward y Scott Armstrong, **The Brethern (Inside the Supreme Court)**. New York: Simon and Schuster, 1979; William H. Rehnquist, **The Supreme Court**. New York: Quill, William Morrow, 1987; Fred Rodell, **Nine Men**. New York: Vintage Book, 1955; Bernard Schwartz, **A History of the Supreme Court**. New York: Oxford University Press, 1993; **Legal Papers of John Adams**, editados por Wroth y Zobel, 1965; Jack E. White, **Knee-Jerk Conservatism**, *Time Magazine*, July 22, 1996.

² *El Nuevo Día*, 2 de octubre de 2005, p. 77.

³ Carter, ob. cit., págs. 73-76.

⁴ *Ibid.*, p. 58.

⁵ Timothy M. Phelps y Helen Winternitz, **Capitol Games – Clarence Thomas, Anita Hill, and the Store of a Supreme Court Nominatio-**, 1992.

⁶ Véase, por ejemplo, *Time Magazine*, de 17, 24 y 31 de octubre de 2005.

⁷ Ron Fournier, “Bush postula al juez Alito al Supremo”, nota de Prensa Aso-

ciada, en *El Vocero*, 1ro de noviembre de 2005, p. 29.

⁸ *Ibid.*; José A. Delgado, “Nombrado Alito al Tribunal Supremo”, *El Nuevo Día*, 1 de noviembre de 2005, p. 76; “Bush se buscó un juez para vacante en el Supremo”, comunicado de Prensa Asociado, *Primera Hora*, 1 de noviembre de 2005, p. 63.

⁹ Macarena Vidal, “Júbilo conservador e iras demócratas”, *El Nuevo Día*, 2 de noviembre de 2005, p. 96.



*of the United States, in
 order to form a more perfect
 union, establish justice, insure
 domestic tranquility, provide for
 the common defense, promote
 the general welfare, and secure
 the blessings of liberty to
 ourselves and our posterity, do
 ordain and establish this
 Constitution for the United
 States of America*

M. IZQUIERDO