

# The Role of Dissenting Opinions<sup>1</sup>

HON. RUTH BADER GINSBURG <sup>2</sup>

*Hace una revisión de diversos momentos de la Suprema Corte de los Estados Unidos y cómo se han comportado los jueces para lograr unanimidad de votos o no. Destaca que han existido distintos momentos donde se busca siempre el consenso para revisión de casos y para decisiones definitivas de la Corte. Sin embargo, destaca lo útil que han sido los votos de disenso razonado para poder generar jurisprudencia a futuro que modifique precedentes y decisiones que afectan a todo tipo de personas.*

---

## CONTENIDO

|                                      |   |
|--------------------------------------|---|
| THE ROLE OF DISSENTING OPINIONS..... | 2 |
|--------------------------------------|---|

---

<sup>1</sup> Síntesis elaborada por: **Jimena Alvarez Martínez**

<sup>2</sup> Associate Justice, Supreme Court of the United States. Presentation to the Harvard Club of Washington D.C., on December 17, 2009. Copyright 2010 by Hon. Ruth Bader Ginsburg.

## THE ROLE OF DISSENTING OPINIONS

Es un discurso retomado en el *Minnesota Law Review* de la ministra de la Suprema Corte de Estados Unidos Ruth Bader Ginsburg.

El discurso destaca diversos momentos de la Suprema Corte y sus decisiones. Por ejemplo, destaca que de 1801 a 1835 el ministro John Marshall buscó tener siempre consenso en los votos de la Suprema Corte de Justicia. Esto lo logró por dos motivos: (1) los magistrados y ministros vivían juntos en el mismo edificio en Washington D.C. lo que facilitaba conversaciones y convencimiento y (2) el ministro presidente solía ofrecerse a escribir las opiniones mayoritarias.

Durante 2005-2006 se observó unanimidad de votos para casos de revisión en el 45 % de los casos y para votos definitivos se logró la unanimidad en solo el 55 % de los casos. Esto ocurrió cuando el presidente de la Corte era O'Connor. Sin embargo, de 2008 a 2009 el consenso cayó drásticamente y solo se logró unanimidad en 15 de 79 decisiones de revisión y 33 % de unanimidad en votos de fondo (26 de 79). Las opiniones minoritarias podrían ser concurrentes o disidentes pero no se hace una diferenciación, lo cual parecería que resulta negativo no contar con unanimidad, aunque no tiene porque ser así.

Las decisiones europeas en materia civil siempre tienen que ser colectivas, es decir no se puede hacer mención a disensos, aun si existieron. En la tradición de derecho civil europeo no existe un lenguaje personalizado sino colectivo y desapegado que muestra la postura mayoritaria y no incluye disensos. Fue hasta que la Corte Europea de Derechos Humanos comenzó a publicar sus decisiones que se modificó esta forma de actuar y se comenzó a hacer público el o los votos de disenso.

En cambio, la práctica del derecho británico suele incluir siempre un opositor que defienda su decisión contraria a la mayoritaria. De inicio, en Estados Unidos se seguía este modelo pero el juez Marshall consideraba que esta forma de exponer decisiones de la Suprema Corte la debilitaban y por eso hizo un esfuerzo por lograr unanimidad pues consideraba que, al igual que en la tradición del derecho civil europeo, tener una única voz de la Corte Suprema significaba darle seguridad y estabilidad al Poder Judicial.

También destaca cómo elegía el ministro Dembietz de la Suprema Corte de Estados Unidos cuando publicar sus votos disidentes. Encontraba dos motivos por los que no era necesario dicha publicación: (a) en ocasiones la intención de ese voto disidente era fortalecer al voto mayoritario y (b) porque no ganaría o cambiaría mucho al hacer evidente su razonamiento Sin embargo, no consideraba que publicar su disenso fuera dañino para el futuro sino que no tendría mayor peso.

Otro ejemplo es del juez Hughes que destacó que precisamente el disentir en una decisión actual significa dejar espacio para la revaloración del asunto en el futuro y posiblemente modificar la decisión. Esto fue lo que hizo el juez Benjamin Curtis cuando publicó su voto minoritario en 1857 sobre el asunto *Dred Scott v. Sandofrd* (voto 7 a 2) pues fue el antecedente utilizado para garantizar que los estadounidenses originarios de África llegaran a ser considerados ciudadanos más adelante.

Estos ejemplos llevan a la ministra Ginsburg a definir que siempre que se tenga un voto contrario a la mayoría es necesario preguntarse: ¿es necesario hacer un voto disidente? ¿Es mejor que algunas decisiones sean unánimes aunque no estés al 100 % conforme con el razonamiento?

Encuentra que disentir es útil siempre y cuando se pueda tener un “in-house impact” es decir que se pueda lograr que la mayoría de los jueces reconsideren su decisión por el razonamiento de quien disiente. Además, como un antecedente que trascenderá para que en futuros casos similares se pueda reconsiderar la decisión, como en el asunto de los esclavos o como cuando el caso de Lilly Ledbetter que no recibía un pago igual por ser mujer, no se vio modificado en la Suprema Corte pero sí resultó en que el congreso modificará su legislación y pronunciara en 2009 la llamada *Fair Pay Act* para garantizar que no existiera esta discriminación de mujeres en el pago recibido.

Esta forma de disentir es fundamental pero destaca que se debe utilizar estratégicamente en casos importantes. Disentir ayuda para garantizar que las decisiones a futuro sean reconsideradas o para obligar a que los demás jueces repiensen su elección. Sin embargo, no debe ser una herramienta para desestabilizar a la Corte y sus decisiones.